كتاب الوصية الذي هو المجلد السادس من الكتاب وتتلوه جلدي
النكاح الاول والثاني

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

براعة الكلام

والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين

ما اشتمل عليه هذا الجلد اشتمل على كتاب الوصايا وفصول ثلاثة
الاول في الوصية والايجاب فيها والقبول وما يتعلق بالوصية من
مباحثها والفصل الثاني في الموصي وما يعتبر فيه من الشرائط كالبلوغ
والعقل والحرية الثالث في الموصى به والكلام فيه في اطراف ثلاثة
وكتاب النكاح واقسامه ثلثة الاول في النكاح الدائم
وما يتعلق فيه من الآداب والاحكام واللواحق وما يحرم بسببه
من الرضاع وغيره القسم الثاني في النكاح المنقطع
وما يشتمل عليه من اعتبار الصيغة واحكامه ومسائله واعتبار
الاجل فيه واحكام العيوب القسم الثالث في نكاح الاماء

هو
بسم الله الرحمن الرحيم
كيف يحول هذا في ملكي وقد ملك
السموات والارض وانا احقر الانام
سعيد ... ابن حاج ... الطباطبائي
٢٩ شهر شعبان المعظم ١٠٨١ ١٣٤٩

ربما جواز ذلك في الاجارة ومنها انه يجب الخروج عن ذلك كله بما عرفت لا انه يجب تفسيرها ادعى [illegible] زيادة الاجل [illegible]
ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة بما عرفت لا هو واضح والله تعالى العالم وهو المعين

كتاب الوصية

كتاب الوصية الذي — بسم الله الرحمن الرحيم — هو المجلد السادس من العقود

كتاب الوصايا جمع وصية من اوصى يوصي او وصى يوصي [illegible] او وصيت له بشيء او اجعلته وصيك [illegible] الوصاية بالكسر
والفتح [illegible] الوصية [illegible] ولا سيما الوصاية [illegible] وصلته [illegible] الوصية
[illegible] بالموت [illegible] بعد الموت بالقربات [illegible]
لكن ذلك كله كما ترى [illegible] الوصية [illegible] الانسان [illegible]
بل الوصية [illegible] التمليك [illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] الموصى [illegible] بعد الوفاة [illegible] الايجاب والقبول للاجماع [illegible]
العقود [illegible] والصدقة [illegible] الموصى [illegible]
الموصى له [illegible] الايجاب [illegible]
[illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الوصية [illegible]
[illegible] بعد الوفاة [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الوصية التمليكية [illegible]
باعتبار [illegible] في الوصية [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] في الوصية [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] التمليك [illegible]
[illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] التمليك [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الوصية [illegible]

في الايجاب

ذلك كله سهل وعلى كل حال فلا يجاب كل لفظ [illegible]
[illegible] بعد الوفاة [illegible]
الوصية [illegible] الوصية العهدية [illegible]
[illegible]

التي تعتبر اللفظ فيها بعد القبول الذي لم يكن لها عارض كالخصم والملك في يده وتحت سلطته وكذا الكلام في توليه وحيث ثم فسر بالأداء في الوصية التنجيز

أما لو قرن ذلك ونحوه بما يخص في أنه لم يكن إشكال في الحكم بكونه وصية لعدم اختصاصها باللفظ وكذا لو لم يقبض له كما لا يعود في الوصية له

الأول

الثاني

موت الموصى

مقبولها به الايجاب الا ان يكون اجماعا يتفق عليه ولا نعلمه وهنا لو انفسخا على تأثيره بعد الموت دون الحيوة وفي ذلك بيان ان الوجه في عدم اعتباره على
المتقدمين لكن ومع ذلك فالانصاف يقتضي عدم الفرق بينه وبين القبول بالنسبة الى تحقق معنى المقابل المتعلق به ولعل شهرة الا ...
بعد ان علم ان المدرك فيهما عدم حصول ما يقبل الرد لتعليق الاثر على الموت الذي لم يتحقق ... فيكون كالطلاق قبل النكاح الذي ... ابو حنيفة ...
[illegible]

بطلان الوصية

عدم البطلان

[illegible]

موت الموصى

التمهيد

[illegible]

قتل نفسه

الکم المعمول به الجامع الشرائط الحجة والعلم لو اوصى وقتل نفسه بتلك وصيته على حسب وصيته غير بلا اشكال ولا خلاف اجده

الشافي معاننا الى الاصول والعمومات في بقاء الاول على حجيته عندنا مع امكان ابداء الفرق بان الاول تعقله ذلك بنفسه كان كون ذلك

[illegible]

وصية الولاية

[illegible]

الفصل الثالث

[illegible]

ما لا ينفع وصيته

[illegible]

في العين والمنفعة

[illegible]

ـ المذكورة فلا خلاف من احد حتى المسألة المشكلة قد يقوى منع الحمل عليه لظهور النصوص كما لا يخفى على من لاحظها في الحكم بالوقوف على اجازة الورثة
بمجرد اشتمال الوصية على الازيد من الثلث فيكون الامر على العكس مما ذكره الوجيه ضرورة كون المراد الحكم به الى ان يعلم القصد وعدم سببه من
الاسباب التي توجب الخروج من الاصل علاوة بظاهر ما دل على تعلق حق الوارث بالزائد من الثلث حتى يعلم خلافه واما انه التقوضو الوصية
بعد تسليمها لا ينافي حق الغير وهنا قد اشتمل صحيحة من النصوص على الحكم برد الوصية الزائدة على الثلث اليه بمجرد صدورها من الموصي كان
ما لم يعلم سببية اسباب التعلق بالاصل لو من الزائد دلالة لك مع الاولى ترجيحا هذه الادلة على تلك الادلة وان سلم كون التعارض بينها
من وجه كما لا يخفى على من لاحظ نصوص المقام مثل تراءيها والعام التام كما انه منها يعلم ايضا عدم اعتبار فضل الموصي الثلث فتنزيله وصله
عليه فلو اوصى بشيء ينطبق عليه او يقصر عنه صح ونفذ منه وان لم يكن قد قصده لك ثم لو اوصى بشيء بعد ان اوصى بالثلث ولا مصرحا بارادة
اخراجه من الاصل كان موقوفا على الاجازة من الوارث وسلامة ثلثه حتى لانه قد تعذر اخراجه من الاصل لو صرح باخراجه من الوارث وسلامة
ثلثه من محل التعلق بالثلث حال الوصية لمقصود خروجها او الجزء غير مقصود لانه يفسر خلافه والتحقيق الاول وفيه بل الثاني ايضا
التكلم من انفاذ الوصية فيه وقصدوا لسببية من الموصي وله محل قابل للتعلق به فيحمل عليه اذ الاصل في الاسباب ترتب مسبباتها عليها
ما لم يحصل لها مانع وهو احتمال البطلان في الوصية في الفرض مناف لاطلاق ادلتها المقتضي لصحتها كما هو واضح وربما تسمع لهذا زيادة
تحقيق ان شاء الله ولا فرق فيما ذكرنا بين الوصية بالحصة المشاعة كالربع والنصف وبين الوصية بشيء معين كالفرس والعبد ونحوهما وكيف كان
فلو كانوا اي الورثة جماعة فاجاز بعضهم نفذت الاجازة في قدر حصته من الزائد لحصول المقتضي بالنسبة اليه وارتفاع المانع ولا يتبع هنا
التبعض كما لا يقدح في غيرها من العقود مثل بيع مال الغير اذا كان للمتعددين فاجاز بعضهم وامتنع الآخرون وكما لو اجاز الجميع البعض دون
البعض لا تحاد الجميع المدرك كما هو واضح فلو فرض كون الوارث ابنا وبنتا واوصى بنصف ما له فان اجازا معا فالمسألة من ستة لان لها
نصف التركة ثلاثا فاصلها ثلاثة ثم تكسر عليهما في مخرج الثلث ولا وفق وان اجاز احدهما ضربت في قواعد المسألتين وهو الثلث في الاول
تبلغ ثمانية عشر للموصى له الثلث بغير اجازة ستة وهما الثلثان اثنا عشر ثلاثة ثم اجاز منهما دفع من نصيبه ما وصل اليه السدس من الاصل
سهم البنت وسهمان من الابن او اجاز الابن كان له ستة من الثمانية عشر ومعه من الاثني عشر ثمانية فيدفع الى الموصى سهمين ولو اجازت البنت كان
لها ثلاثة من الثمانية عشر ومعها اربعة فتدفع سهما فيكمل للموصى له على تقدير اجازتهما نسعة هي النصف وعلى تقدير اجازتهما فسبعة
وقس عليه ما يرد عليك من نظائره وعلى كل حال فاجازة الوارث تعتبر بعد الوفاة اجماعا بقسميه ونصوصا وهل تصح قبل الوفاة فيه قولان
اشهرهما انها تلزم الوارث بل هو المشهور بل عن الشيخ الاجماع عليه للصحيح في رجل اوصى بوصية وورثته شهود فاجازوا ذلك فلما مات الرجل
نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا الوصية من الرواية قال ليس لهم ذلك الوصية جائزة عليهم وغيرها غيرها مما هو مؤيد بعموم الادلة الدالة
على وجوب امضاء الوصية وكون الارث بعدها خروج منها ما اذا لم يجز الوارث مطلقا فيبقى الباقي وبان المنع من نفوذ الزائد عن
الثلث انما هو لحق الورثة وهو متحقق حال الحياة فاذا اجازوا فقد اسقطوا حقهم وبان المال الموصى به لا يخرج عن ملك الموصي
الورثة لانه ان برئ كان المال له وان مات كان للورثة فان كان للموصي فقد اوصى به وان كان للورثة فقد اجازوه ولان التعليق
التنجيز الوصية ليس للانشاء منها كي لا يقبل القبول والاجازة بل هو حصول الاثر منها والا فالانشاء حاصل الان نظير نحو الامر
المعلقة والتدبير وكذا فان الجزء الانشائي منها حاصل عند حصولها ولذا لم يحتج الى المأمور بامر معلق على شرط بعد حصول المعلق
عليه ولم يجز الابطال والتدبير قبل حصول المعلق عليه وكذا فيما نحن فيه فان المراد من قولنا هنا لو بيد بعد وفاة انشاء هذا التمليك
المعلق يقبل القبول والاجازة وغيرها لا ان المراد تعليقه على وجه لا يقبل القبول والاجازة الا بعد الموت ودعوى تسليم ذلك
الا ما شاع في اجازة الوارث باعتبار عدم حق له الان فلا تؤثر الا من حيث عدم تعليق الوصية بل هو مستحق حال المرض فطعا نحو استحقاق
غرماء المفلس في مال المفلس ونحوه يدفعها انه لا اشكال في استحقاق الوارث من حيث الارث كما انه لا اشكال في كون الوصية تبرعا يظهر اثره فعلا

لا محالة ولذا لا خلاف الشارع بالنسبة الى الثلث والثلثين ومرجع اجازته وعدمه بكونه غير وارث بالنسبة الى ما تعلق به الوصية وعدم شيء قابل
للوقوع منه حال حياة الموصي ودعوى ان اجازة الوارث تنفيذ لا ابتداء هبة والمراد به ما عرفت وهو يقتضي وجه ما سمعته من النكت والفتوى من
تحقق الاجازة حال الحياة وترتب اثرها عليه ثم مقتضى ما ذكرناه ان الوصية المرتبطة من الموصى له كالقبول لا اشكال في المختص المزبور الا انه
المدليل لم يكن اثر المعتبر في الحياة وان القبول بعد الموت يحتمل كما عرفته في محله واما هنا فقد صرح غير واحد ايضا بان عدم الاجازة
من الوارث حال الحياة لا ينافي ترتب اثرها عليها بعد الوفاة لو تحققت بعدا لمكان المزبور لا مراجها في اطلاق الوصية الا من الاصل في المزبور
انه لم يرض بخروجه عن الارث بالنسبة الى ما اوصى به الموصي فاذا رضي بعد ذلك لم يكن منافيا السابق ذلك الرضا الذي في حقيقته كالاذن
الذي ان الدليل يعلم الوارث بالوصية بل وعلم ولم يتعرض للاجازة لعدمها وليس هو كاجازة الفضولي في عقد البيع الذي رجعها الى قبول
العقد ومعه فاذا رده لم يجد قبوله بعد ذلك الا انه اذا قبله لم يجد رده بعد ذلك بخلاف الاجازة في المقام التي مبناها هاهنا الوارث
بعدم كونه وارثا او رضاه بكونه وارثا واما قبول العقد فمعتبر في الموصى له لانه رد ذلك كله يظهر ان ما في المقنعة والمراسم
والوسيلة والجامع والايضاح وشرح الارشاد من عدم نفوذها حال الحياة فلو اجازوا حالها كان لهم الرجوع بعد موت الموصي ضعيف
اذ لو سلم ان ذلك مقتضى القواعد لكنه لا ينافي ما عرفته من الادلة المعتبرة المعمول بها وبينها لا مخالف ثم ربما خص بعضهم نفوذ
الاجازة حال مرض الموصي لا حال صحته مع انه مناف لما عرفته من اطلاق النكت والفتوى ايضا وكذا ما عن بعضهم من الجمع بين القولين
بالتفصيل بين غناء الوارث وفقره فان كان الوارث غنيا بعد الاجازة بلا استدعاء من الموصي لم يكن له الرجوع وان كان فقيرا ودعاه
الموصي الى الاجازة فاجاز رجاء كان له الرجوع وهو كما ترى واضح الفساد بل لا يوافق اصول الامامية وقواعدهم فضلا عن اطلاق
النكت والفتوى هنا الذي مقتضى الثاني منهما بل وبعض الاول انه ليس للوارث الرجوع عن اجازته حال حياة الموصي فضلا عن الرجوع
بعده فما عن فخر المحققين في الايضاح من الاعتراف بان ظاهر الفتوى ذلك وانه لم يتبعهم من الرواية مما لا يعلم والله العالم وكيف كان فاذا
وقعت الاجازة بعد الوفاة كان ذلك اجازة لفعل الموصي وتنفيذا له بلا خلاف اجده بيننا بل ربما ظهر من بعضهم الاجماع عليه
وليس ذلك ابتداء هبة من الوارث كما عن بعض العامة ومن ثم فلا تفتقر صحتها الى قبض ولا يجري عليها احكام الهبة التي اطنبوا فيها
ما ذكرناه من المثال على القولين ضرورة كون مقابلها عليه انما على الموصي من كون ما اوصى به من اوصى له وانه خارج عن ارث ورثته كما لا يخفى على من
ادنى نظر ثم لو كان المتقدم يبتنى ذلك ويبين احتمال كون الاجازة من الوارث بعد ملكه للموصى به بموت الموصي والتمام اجازة ما لك نحو اجازة الفضولي
وغيرها كما هو مقتضى ما قد على ملك الوارث بموت مورثه ما تركه له ومن ثم يرجح الجمع بين الادلة بتوقف ملك الموصى له على ملك الوارث مقدما
تملكيا فانما لا دعانا لانها قد ذلك على ارادة الموصي ملك الموصى له بالموت نحو ملك الوارث للوارث التي يعتق عليه الا انه لا وجه له في الجملة
وان كان الاقوى خلافه ايضا لظهور ادلة الوصية بل ارادتها في خروج الوارث غير انه اوصى به فيخرج كالمقبل لا ولاية الا ان مخصوصا
بعد ظهور الادلة ايضا في كون الموصى له يتلقى من الموصي لا الوارث ثم لا يخفى عليك ان الاجازة تصح من المجنون والصبي ونحو المفلس حال
حياة الموصي وفي الرقية في صحتها بعد موته وجهان مبنيان على ان التركة هل تنتقل الى الوارث وبالاجازة تنتقل الى الموصى له ام تكون
الاجازة كاشفة عن سبق ملكه من حين الموت وعلى الاول لا تنفذ لتعلق حق الغرماء بالتركة قبل الاجازة وعلى الثاني يحتمل الامرين ثم ان
النفوذ اوجه ومراده بالامرين كان قبل النفوذ وعدمه بناء على ان الاجازة كاشفة عن انتقال الملك عن الموصي اوله المجيز اليه عند الموت لكن
حيث ان المعروف بين الاصحاب كون الاجازة تنفيذا والمراد بها الرضا بالخروج عن كونه وارثا بالنسبة الى الموصى به وان لا يقصد علما
يحكي عن العامة من كونه ابتداء هبة ومن هنا بنى المسألة في محكي التذكرة عليهما فقال ان قلنا انها تنفيذ صحت اجازته وان قلنا انها
هبة لم تصح لانه ليس له هبة ماله واما الشيخ في القواعد ومحكي غيرها الاولى المنع من اجازته لكن ربما قال انه كالمفلس السابق في ذلك
لعدم كونه مالكا فيخرج الحياة بل لم يعرف فيه انما هو بعد الوفاة وان ما وصى يحكم كونه وارثا وهو ليس بعرف فيما اليه حتى يمنع منه التهم الا

وقع الاجازة بعد الوفاة

اجازة بعض الورثة

٩

انظار

ان يقال انه ممنوع مما يشمل هذا النوع لكن يأتي احتمال الشك في الغلس ودلالة لا نحو الوجه فالامر بما لا ينبغي في الوقت على كلها انها اختلاف في
نعم انه يجب على الموصى او الوارث او الحاكم او عدول المؤمنين او كافة الناس لكنه على الكفاية العمل بما اوصى به الموصي مما اوصى به اذا لم يكن منافيا
للشرع وان كان انما يعتبر في الاعتدال ان يعتد الثلث او يجاز الوارث والمراد به اي الثلث على وقت الوفاة اي لا وقت الوصاة لانه وقت انتقال
الملك بلا خلاف يعرف فيه بل الاجماع بحكم الخلاف ان لم يكن محصله على فلو اوصى بشئ كان دون الثلث حال الوصية ثم انقرض الوفاة لم يكن بالنسبة
اعتبار وكذا لو كان في حال الوصية تعتبر ثم لم يرد الوفاة كان الاعتبار بحال الوفاة بعد المحقق الثاني في الشافعية ثم قال في التذكرة بعد نقله
ثم يعتبر الثلث لو كانت الوصية بمقدار معين كالمائة دينار او بشئ معين كدار معينة او شخص منها او كانت بجزء شائع كالثلث وكالنصف لكل حصر
الوصية او بينهما حال الوفاة انما العكس فكل اعتبارها عند الوفاة مع علم العلم بارادة الموصي الزيادة المتجددة لا صالة عدم التعلق ونحوه
الخ ابان الموصي يريد بتلك المتجددة حيث لا يكون بجددة متوقعا غالبا خصوصا مع زيادة كثيرا وزاد او لها انه قد تعدد الاشكال فيما لو اوصى
لا ثوب الناس البعد له ابن وابن ابن فان الابن فان استحق ابن الابن لا يحلو ام تردد وقال انه قد يتوقف فيه المهر حيث يحدد ثبوتها
بعد الموت وقبل قبض الوارث اياها فلا يحسب في الثلث الوارث وبعض الثلث اقل ودبما تجدد بعد الموت فيه تفسيل وطرف تحيل ونحوه تجعل الكثير
فلا يستقيم التقييد بقوله عند الموت بل يفيد بوقت انتقال الوارث التركة واحترزنا التفسير الطرف وقبول الوصية للموت له اذا كان
بعد موت الموصي الاول بناء على ان القبول كاشف بل قد يدفع الاخير بالتنزيل على الغالب حتى ما وقع في الدروس من انه لا يعتبر ما
الوصية والوفاة ولا ما بعد الوفاة لانه الوقت الذي تنتقل فيه التركة الى الوارث وربما استعمته ان المفهوم من التقييد نحو المثل اوله
على بعض الشافعية انما لا يكون العبرة بوقت الوصية ضرورة تنزيل الموصى له مع الوارث منزلة الشريك في انه ما ينمى لها رهما يتلف عليهما لا
هو واضح فيما لو كان الموصي به الثلث او حصته شائعة منه بل لو كان الموصى به شيئا معينا كان توجه الوصية بمقدارها بساوي حصتها
من الثلث نعم ايضا كالشريك وكذا لو اوصى بمقدار كلي كمائة دينار لكان بعض الثلث انما لا اشكال في ان هذا او نحوه هل يرجع الى الوصي
بحصته شائعة من الثلث حتى ان التالف عنه بنقص من الموصى به على حسب النسبة لانه كالوصية بربع الثلث مثلا او انه لا يرجع الى ذلك
بل هو كلي مضمون في الثلث حتى لو لم يبق منه الا مقدار ما يساوي ذلك نفذت الوصية وجهان متساويان ان الحكم بذلك في الخارج لا على جهة
الاشاعة على وجه يشمله عموما الوصية مثلا او انه لا يملك الا على جهة الاشاعة لا ما خرج بالدليل كما في نحو الصبر ونحوها عليه خبر
الامنان وربما يؤيد الثاني لو تلم الارفاق المستثنيات في بيع الثمار وكذا الشاة مثلا في الزكوة لكن الاشاعة والوصية والبيع مثلا بعيد
فاقابلتهما للتمليك على هذا الوجه وقد تقدم تحرير هذه المسئلة في باب الزكوة والبيع فلاحظ وتامل واما ما ذكره من الزيادة المتجددة بعد
ان المفهوم عرفا من الوصية بالثلث مثلا ارادة مصداقه حيث لا يقتضي النسبة لك مصداقه عند الموت الذي هو محل الانتقال والتعلق
قبله لا يقتضي التعيين فلك يدور فرض قيام القرائن على ذلك خروج عن محل البحث كما لو صرح بذلك بل قد يشهد بما قلناه ما في الكهد
القوي من انه لو اوصى من ثلثه ما قال او جحد خارج كاشف وحيث فانه من ثلث تركته واثبت حواهنة اذا كان لا خلاف بل الاجماع بحكم
انه لم يكن محصلا عليه وفي خبر محمد بن قيس للشك في جعفر رجل اوصى لرجل بوصية من ماله ثلثا او ربع فقتل الرجل خطأ يعني الموصي فقال يجاز
هذه الوصية من ميراثه وديته وفي المرسل عن ابي عبد الله انه سئل عن رجل اوصى بثلثه فاله ثم قتل خطأ فقال ثلث ديته داخل في وصيته وفي خبر
محمد بن قيس عن ابي جعفر ايضا انه قال قضى امير المؤمنين في رجل اوصى لرجل بوصية مقطوعة غير مسماة من ماله ثلثا او ربعا او اقل
من ذلك او اكثر ثم قتل خطأ الموصي فودي فقضي في وصيته انها تنفذ من ماله وديته كما اوصى وفي خبر السكوني عن ابي عبد الله قال قال امير المؤمنين
من اوصى بثلثه ثم قتل خطأ فان ثلث ديته داخل في وصيته ضرورة تجدد استحقاقها لا يكون الا بعد الوصية التي قد صرحت الحضرة بالخروج من الثلثها
ايضا بل ربما اشكل بذلك ما سمعته من اطلاق لا منجا بكون العبرة بالثلث عند الوفاة باعتبار تأخر استحقاقها عن الموت لكن يمكن دفعه
انما قلنا ذلك لما هو بالنسبة الى وقت الوصية بمعنى عدم العبرة بالثلث حال الوصية لا ان استحقاق الدية المزبورة مقارنا للوصية

عليم

عليه انه من الثلث وقت الوفاة ثم ذلك كله في غير الالفاظ التي قد صرح فيها انفا ونحوها بل قد يشهد لها الاعتبار ومضافا الى ذلك من ضرورة كونها
عوضا عن نفسه كالدية الثابتة في تعلقه بها الشق من تعلق وارثه وانما ادخلها الشارع في امواله وعلق بها ديونه ووصاياه بل ربما كان ذلك
هو الوجه في دية العمد ايضا وان قلنا ان الواجب به اولا القصاص الذي هو غير قابل لتعلق الدين والوصية به لكن لم يسقط الوارث الذي له
الصلح بالدية تعلقت بها الوصايا والديون لانها في الحقيقة ايضا عوض عن نفس المجني عليه وبذلك تتعلق بها الوصايا والديون مضافا
الى ذلك الاستقصاء في خبر عبد الحميد سألت ابا الحسن الرضا عن رجل قتل وعليه دين واخذ اهله الدية من قاتله اعليهم ان يقضوا الدين قال
نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال اما اذا اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا الدين وفي خبر يحيى الازرق عن ابي الحسن في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا
واخذ اهله الدية من قاتله اعليهم ان يقضوا دينه قال نعم قلت هو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا دينه بل هو صريح
خبر ابي بصير عن ابي الحسن موسى بن جعفر قال قلت له فان هو قتل عمدا وصالح اولياؤه قاتله على الدية فعلى من الدين على اوليائه من الدية او على
امام المسلمين فقال بل يؤدوا دينه من ديته التي صالح اولياؤه فانه احق بديته من غيره وهو مع صراحته بوفاء الدين دليل في الحاق
ونحوه الى ما ذكرناه من الوجه في ذلك ومن هنا لم يفرق المشهور بين الديتين بالنسبة الى تعلق الديون والوصايا بل قيل انه قد حكى الاجماع
على ذلك وانه لم يخالف فيه الا ما يوجه كلام ابن ادريس في باب قضاء الدين من المبسوط هو اجتهاد في مقابلة النص نحو ما وقع من بعضهم في المقام
من الاشكال في ذلك بناء على المشهور من الواجب في العمد القصاص لا احد الامرين في ذلك او الدية كما عن ابي علي والشافعي ضرورة ان ذلك كله كالاجتهاد
مقابلة النص الذي قد عرفت انه لا مجال له لا الاجتهاد فيه بل يجب الاشارة في باب الكفارة ان ما يجب على المسلم بعد موته كالزكوة
والدية وهو شبه ذلك فيه ما له ودية في حكم ماله وانه لا يتعلق للوارث به بل يخرج عنه في وجوه البر ونحوها مما يصل اليه وانه ان كان عليه دين
فهو اولى به منه في ذلك كله يعلم ان جميع ما يأخذه عوضا عن نفس الميت وديته في حكم ماله وكذا ما يقع في شبكته بعد موته لمكان وجود سببه
قبل الوفاة وقد ظهر بذلك كله الخالية المناقشة المزبورة التي مرجعها المواحدة على اطلاق ما في النهاية ونحوه حضوصا المناقشة بانه
الى التعقيب المتجددة بعد الموت قبل قبض الوارث فانه المعلوم دخول النقص المزبور على الموصى له والوارث بذلك من غير فرق بين كون الموصى بها
عينا او جزءا شائعا اذ الفرض نقصان الثلث بالتلف المزبور خروج العين الموصى به وليس المراد في وقت الوفاة في الثلث ونحو الاشارة الى
ذلك بل هو مبني على ما هو الغالب من اتحاد وقت الوفاة والقسمة وبقاء تركة الميت على حالها واما ما ذكره من الوصية لا ثوب الناس فقد يقال ان
التعلق به في غير محله وانه يدفع المال الى ابن الا بن وان كان الموجود وقت الوصية الابن بل يقال انه لم يتوقف فيه احد غيره بل هو نفسه
قد اعترف بعد ذلك بان استحقاق ابن الابن لا يخلو من قوة فلاحظ وتامل وكذا الحال في ما لو اوصى الى انسان بالمضاربة في تركته او ببعضها على
ان الربح بينه وبين الورثة مضافا الى صحيح ودبما اشترط كونه قدر الثلث او اقل واليه يرمي عن القضاة في المؤثق انه سئل عن رجل اوصى
الى رجل بولده وبمال لهم واذن له عند الوصية ان يعمل بالمال وان يكون الربح بينه وبينهم فقال لا باس به من اجل ان اباه قد اذن له في ذلك
وهو حي وفي خبر خالد بن بكر الطويل قال دعاني ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ نصف الربح واعطهم
النصف وليس عليك ضمان فقدمتني ام ولد ابي الى ابن ابي ليلى فقال ان هذا يأكل اموال ولدي قال فاقتصصت عليه ما امرني به فقال ابن
ابي ليلى ان كان ابوك امرك بالباطل لم اجزه ثم اشهد علي ابن ابي ليلى ان انا حركته فانا ضامن فدخلت على ابي عبد الله فقصصت عليه قصتي
ثم قلت ما ترى فقال اما قول ابن ابي ليلى فلا استطيع رده واما فيما بينك وبين الله عز وجل فليس عليك ضمان والمناقشة في سند الاول
بجهالة الحال وفي الثانية بانها من الموثق الذي لا يجوز العمل به كما ان خبر الضعيف بالشهرة مشهور لا اصل له مفرع عن فساد فاسد
على ان خالدا قد قيل في حقه انه لا باس به ودبما قيل بحسنه او وثاقته وفي سند الثاني ابن ابي عمير وهو ممن اجمع على تصحيح ما يصح عنه فلا يضر
جهالة من بعده في وجه وكيف كان فيحتج الثاني كظاهر الاول الوصية بالولد في الاول كون الورثة صغارا والموصي وكم من دفعا لما
في الدروس روى محمد بن مسلم جواز تفويض المضاربة الى الوصي على نصف الربح مع منع الاول ودبما قال الجامع ونحوه فاسد المهذب البارع

٢ الحقيقتهم

٢ جلهاء

الوصيه ما لمضاربه

ثم ان هذه المسألة يوردها المصنفون في المضاربة والوصية وموضوعها في كتب الفقه والحكم هو ان نصيب الانسان على الغير احد ... [illegible]
ان الا بجواز ما هم [illegible] في النافع يصح الوصية بالمضاربة بمال ولده الصغار ثم ان الفاظ الفقهاء تختلف في التعبير عنها وحكى بعض عباراتهم في المضاربة
وبعضها في باب الوصية في المسائل الاتي ان المهم واكثر الجماعة اطلقوا الصحة في الورثة الشامل للمكلفين وشمل اطلاقهم واطلاق الروايتين فيما اذا كان الربح
بقدر اجرة المثل وفيما اذا كان زائدا عليها بقدر الثلث او اكثر وفي محكي النهاية ان المشهور لم يعتبروا كون الاولاد صغارا وشمل وجه اطلاق ...
على تقييد الوصية المعتبرة بالثلث اذا كانت الوصية متعلقة بالمال غير الوارث او بالاعم من ذلك وحمله ضرورة عليه اما اذا لم يكن كذلك بل كانت
الوصية تغيرا في المال على وجه لا تفويت فيه للمال على الوارث ولا ضرر فيه عليه فليس في الادلة ما يدل على تخصيص العمومات المزبورة المتضمنة بالحكم
بوله فيه بدله وعموم تسلط الناس ومعلومية كون الوصية بعد الموت كالتنجيز في حال المرض بالنسبة الى الممنوع منها والجائز بل الدليل فيهما
متحد كما عرفت في جامع المقاصد ولا ريب في صحة المضاربة بازيد من الثلث في حال المرض ولو بحصة قليلة من الربح كما انه لا ريب في صحة بيع
التركة كلها بثمن المثل حال المرض فينبغي انه يجوز الوصية به كما مال اليه في جامع المقاصد بل حكي عن الفاضل انه قواه وقال الحلي لا اشكال فيه
ولا نحو ذلك اشار في جامع المقاصد وانما لا يجب وجه بان المعتبر بالثلث هو تفويت بعض التركة وليس حاصلا هنا لان الربح مما
يحدث بفعل العامل وسعيه وليس مما يوجد منه كالنحو من الدابة والثمرة ونحوهما كان معتبرا من الثلث لظهور الفرق بان ذلك لا نماء الملك وموجود
ملزوم بخلاف الربح فانه اثر سعي العامل مع انه انما يحدث على ملك العامل فما ملكه العامل ليس للوارث في الوصي بحق ولا يتعلق وقف للتركة
بمال الوارث فيكون محسوبا منه ويكون نماؤه تابعا لا فيها انما تدخله ملك الوارث على تقدير صحة المضاربة واما لم يكن الثلث فالقدر منه
صحة المضاربة كانت الحصة من الربح ملكا للعامل من اول صحة المضاربة لا دون فسادها الى عدم الفساد لا نه على تقدير الفساد انما يكون التقويت
ما زاد على الثلث من التركة بتبرعا ودون ذلك انما يكون على تقدير زيادة الحصة عن اجرة المثل وزيادتها عن الثلث وكونه من نماء التركة وانما يكون
ذلك مع صحة المضاربة ليكون الشراء نافذا للوصية في المضاربة ثم ينفذ الشراء فلم يتحقق الربح فانتفى التقويت في الزائد على الثلث فانتفى المقتضي
للفساد فوجب الحكم بالصحة لانه لو ادى ثبوت الفساد الى عدمه لكن ذلك بعيد لان كلا فالظاهر ان المضاربة وان لم تتعلق بتفويت شيء من التركة
على تقدير بطلانه مشكل على وضع السبب على ماله الغير بغير اذنه حضورها اذا كان تكليفا وتعرضه بالقرب في الارض الى التلف المؤدي الى عدم الفساد
مع عدم التفريط مضافا الى ما لو وقعت بحصة قليلة للمالك في مدة طويلة تحصيل سنة ودون ذلك في منع حكم الوارث من التركة اصلا وهو باطل
واما القول بان الشراء انما ملكه العامل على تقدير صحة المعاملة وربح فلا تفويت في مال الوارث وان لم يصح لا يصح البيع فيه فلا يجبره بلا فائدة
الا ان الشراء لنفسه ليكون جميع الربح له فيحصل التفويت على تقدير صحة البيع وحصول الربح وثم ذهب ابن ادريس الى ان الحجر منوط به
يكون المال للذرية الثلث فما دون اطراحا للاخبار ورد الى الاصول المعلومة وتبعه في الباب بعض المتأخرين الى ان المحابات في الحصة من الربح
بالنسبة الى اجرة المثل محسوبة من الثلث ايضا ولكلامهما وجه فلنشا ما ابن ادريس فالمحكي من عبارته ما نصه قد روي انه اذا امر المريض
الوصي ان يتصرف في تركته لورثته ويتجر لها ويأخذ نصف الربح كان ذلك جائزا وحلالا له نصف الربح اورد ذلك شيخنا في نهايته الا ان
الوصية لا تنفذ الا في ثلث ماله لا يملكه الميت قبل موته والربح يتجدد بعد موته فكيف تنفذ وصيته وقوله فيه وفي ارده نظر وظاهره
بطلان هذه الوصية من راسها كابن ابي ليلى باعتبار كونها متعلقها الربح الذي ليس من امواله ووصيته انما تنفذ في الثلث وهنا ليس
منه لا انها صحيحة في الغرض بمقدار الثلث وكيف مع انه لم يوص بالثلث بل هو نفسه كالتشبيه للوارث ثم لو كان قد اوصى بهذا فوجه
تم الوارث ثم اوصى بالمضاربة به فلعل من كلام ابن ادريس الفساد وان لم يتعرض لذلك ولا ريب في صحة المضاربة الوصية بنحو تعلقها
بمثل ذلك لكونه من التوابع فكم حسبنا وهم ذلك فيتضح الوجه في طرح الاصحاب هذه المسألة وكون الغرض منها الرد على ابن ادريس وابن ابي
ليلى حيث ذهبا الى ابطال هذه الوصية وجعلاها من الوصية الباطلة والتحقيق صحتها مطلقا سواء كان الوارث صغيرا مولى عليه او كبيرا وان توقف
الثاني على الاجازة سواء كان متعلق الوصية مقدار الثلث اولا وسواء كانت الحصة من الربح زائدة على اجرة المثل او لا وسواء كانت بمقدار الثلث

كالعرف

او لا وسواء كانت متعلقة بالثلث لذلك الوجه في ملك الوارث لا كلام لانه سواء لو الوصية والمجبور الشايبان بل يكم بجوازها في مال الاطفال مع عدم
المفسدة وان لم يكن تم شيء مبنيا على جوازه لان المولى احتياطه الغرض انه لو اذن الموصي في ذلك وربما يعرف بين ما او لم يوص بذلك بل الشرع على
جعل وصي عليهم فانه يجوز له المضاربة بما لهم لنفسه او لغيره لكن مع المصلحة بخلاف ما اذا فعل الولي على ذلك لا يكفي فيه مع عدم المفسدة فلا بد
بكثرة الحصة وقلتها واطلاق الاصحاب في المقام تماما لبيان صحة الوصية على الوجه الذي عرفت ورد على ابن ابي ليلى وابن ادريس القائلين ببطلانها
سواء كان الوارث صغيرا او كبيرا اجاز او لم يجز كما يومي الى ذلك اختلاف تعبيرهم عن ذلك كما عرفت لكن يرد في مقدمه على حسب علو مرتبته والمقصود
ما عرفت فما توجه بعض الناس من هذه العبارة المختلفة اشد اختلاف واثبت منها حكما جديدا مخالفا للاصول والضوابط وصحح المضاربة
من الموصي بالتركة وان لم يجز الوارث وجعلها لا زيادة عليه في غير محله كما انه لا دليل عليه اذ ليس الا الخبران الشاذان ومعنيهما لو تشعا هو نحالف
لشيء من الاصول ضرورة جواز مضاربة الوصي بمال الطفل مع المصلحة وان لم يوص له بذلك فكيف اذا اوصى له ثم قد ترد صورة الوصية باعتبار
عدم المفسدة لا المصلحة وهو شيء خارج عما نحن فيه ثم حينئذ انا نريد بظهور ذلك من كلام جماعة كما انه يظهر ذلك عدم تحرير هذه المسألة في شيء
من كلامهم تبعا وجواز الظاهر كون المضاربة والتنفيذ من الوصي باذن من الموصي في انجازها قد رفع من الموصي ضرورة عدم ثبوت الوصية العقد
في غير التمليك على حسب ما عرفت في تعريفها فاعتبار ويتوهم ان اللفظ الموجود في الخبر نفسه مضاربة في غير محله ضرورة لم يكن في الالفاظ
في ذلك الحال الضرورة ان المراد المال الذي يكون لهم بالارث منه وحصة فالاعم من اجل انه يأذن له في ذلك وهو صحيح وهو كالبيع وعدم كون ما دام
منه مضاربة وانما هو اذن منها وهو عين حقيقة الوصية بها على نحو الوصية التمليكية وانتحال الفساد لعدم الدليل عليهما وربما يشهد لما قلناه
قول المحقق وغيره ولو اوصى بالمضاربة بالحاصل الذي اراده العهد بها الثابتها على الوجه الشائع كما هو واضح والله العالم ولو اوصى بواجب مالي
وغيره اخرج من الاصل لانه كالدين بقضاء وتنوي بل الاجماع بقسميه عليه وعلى ان من ذلك الحج الواجب السنوي لانه يلحق بالحقوق وما
الثاني فيخرج من الثلث حتى لو كان واجبا بدنيا على ما صرح به في جامع المقاصد وكذا الله في محكي الكفاية بل في الرياض انه لا خلاف فيه بين
لعدم ما في المسالك لعدم كونه من الدين الذي يخرج من الاصل وعدم دليل على تنزيله منزلته فيبقى على الاصل من انه اذا اوصى به مبتلاه اوله الوصية وانما
تخرج من الثلث الذكورة للدروس وفي جامع المقاصد بعضهم ان الواجب البدني يخرج من الاصل ايضا كالمالي وان لم يوص به بل لعله ظاهر
المحكي عن ابن الجنيد والقيد والسرائر وغيرها مما اطلق فيها الواجب الخارج من الاصل وهي عشرة كتب واكثر على ما نقل بل عن تعليق الباسوي في الدروس
بل لعله يؤيده اطلاق الدين على الصلوة في غير واحد من الاخبار المنضمة الى ما ورد في الحج انه دين الله احق ان يقضى وشمول الدين للنذر وغيره ومع
عدم الضرورة الى ذلك لا تشغل الذمة بصلوة او غيرها من الاعمال بالاجارة ونحوها واحتمال الاختصاص بها اذا كانت تشغل الذمة بصلوة الغير
الذي قاله فلا واضح الضعف خصوصا بعد ما سمعته من انه دين الله احق ان يقضى فالمحصل انه لم يتحقق اجماع على خلافه الحاق الواجب البدني بالمالي
في الاخراج من صلب المال اذا لم يكن له ولي يخاطب بها بعد موت الموصي عليه صوم او صلوة وان لم يخاطب به فانه يوصي الميت باخراجه من ثلثه فيكون
من ذلك كله بين ما قاله بتفصيل وعدم بين ما تمكن من قضائه وعدمه بعد فرض حصول شغل الذمة بعد علاجه لو تبرع به متبرع او استؤجر عنه
بوصية منه او ما يخليه الحكم الشرعي في الوصية فقد نبقى الاول ويتبين الثاني ثم لو كان له طاعة لا تشتغل ذمته به اصلا لم يصح ما فيه الولي ولا
المتبرع عنه فضلا عن الاخراج من صلب المال او ثلثه كل ذلك بناء على عدم اشتراط المباشرة في الواجب البدني وانه يصح تطوعه في الجملة من دون
البدن والولي والمتبرع فضلا عن المستأجر اما بناء على اشتراطها وانه لا يصح الا من الموصي عليه او من الولي فيتجه عدم الاخراج من المال ضرورة عدم
الفرق بين ذلك وبين الاعمال التي اشتغلت الذمة بها بالاجارة ونحوها كما هو واضح وعلى كل حال فبناء على عدم خروجه من صلب المال يجب على
الولي عليه الوصية بما فاته من صوم او صلوة او علام الولي بذلك ان كان له ولي يجب عليه شيء من ذلك لعدم الفراغ الا والضرورة تحكم من فاته الحج
وابراء ذمته ودفع الضرر الاخروي عنه وربما استدل له بقوله الوصية حق على كل مسلم ولا يخفى ما فيه من الحكم المعلوم عدم ارادته ولو بلاحظة
ما سبق الخبر له وكيف كان فقول المحقق وغيره جوابا للاخيرة الثابت في الدين فان وسع الثلث عمل بالجميع وان قصر بدي بالواجب من الاصل

توجيه
بواجب

الباقي من الثلث

وكان الباقي من الثلث غير ... لما ذكرناه ... ما لو اوصى بالواجب وغيره ... من الاخراج من الثلث ... فانه يوزع الثلث
على الجميع ضرورة عدم الفرق بين الواجب وغيره في الاخراج منه بعد فرض ... عدم الوصية به يكون كاصل المال بالنسبة الى الواجب ...
... الواجب ... الاصل ... بالاخراج الجميع من الثلث ...

[illegible]

خروج غير الواجب

[illegible]

الثاني

[illegible]

وتقدمها موصوفا بالصحة القابلة للنفوذ وعدمه بسبب دفع المانع فحيث البيع اذا تعلق على النصف من غير فرض لكون المستحق له او المشاع بينه وبين
شريكه انصرف الى النصف من نفسه وله محل ينفذ فيه باعتبار استحقاق العاقد لها طيبا لو كان ونصفه ضعفا ينفذ وينزل عليه شرعا لكونها
لا مطربا يحمل كون العاقد فيه مطرد الى كونها فالحق به فان الموصى اذا اوصى لزيد بثلث شيء بعينه لا تمليك ثلثه نفسه الا انه لما كان محل
تنفيذه باعتبار استحقاق الموصى ثلثا تنفذ الوصية به فاذا اوصى ثانيا لان ثلثا ايضا لم يصادف له محلا ينفذ فيه لسبق السبب الاول كما
صادف محلا ينفذ فيه مع الاجازة يتعلق كل على حسب ما صادف كما هو واضح ولا يبقى مثله بالحال بل هو صحيح حقيقتا بعد بناء الاصحاب
في المقام كون الاجازة تنفيذا لا ابتداء عطية لا عرفت فتعرف الموصى فيكون في ماله الا انه كان موقوفا على اجازة الوارث فيها ثم
تعرف في ماله لا انه يكون التعرف في الوارث فلا دلالة في الوصية الثانية على الرجوع عن الاولى لعدم التضاد بينها بخلاف ما لو قلنا بما
علمت الاولى فانه يحصل التضاد فليس الا الفسخ او الرجوع ويكون الثاني كالوارد على الاول فينفسخه ضرورة كون كل دليل الوارد على
الاصل اذ لا معارض للثانية الا استصحاب صحة الاولى والمعارض بما وقع من نقض الوصية الثانية وبهذا حكمنا بفسخ الاولى بالثانية دون
العكس واسقطا لكلام وبما ذكرنا يظهر لك الحال فيما ذكره جملة من الاصحاب في المقام فانه كما في المسالك قد اختلف الفتوى كثيرا حتى من الرجل
الواحد في الكتب المتعددة بل الكتاب الواحد بل ربما افتى الشيخ الطائفة عن ابن الجنيد قال في الكلام اذا اوصى بثلث ماله لانسان ثم اوصى بثلث
ماله لغيره ولم يجز الورثة كانت الوصية الثانية ناقضة للاولى وما يحتاج لها ثم استدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وبانه لو قال العبد الذي
اوصيت به لفلان قد اوصيت به لفلان فانه يكون رجوعا عن الاولى فكذا اذا خلا وادعى عدم الفرق بين المقيد والمطلق ثم قال فيه ايضا لو اوصى
بماله لاخوته واجازوا وابطل الاخيرة او بين ابا الثلث واجازوا اعطى الاول الثلث والاخير الثلثين وهذا ظاهر المنافاة للسابق الذي ادعى
عليه الاجماع لان الثلث في المسألة الثانية مضاف الى الموصي فارادة ثلث الخاص به من ثلثها لعدم السابق الذي جعله رجوعا وكونها الثانية
الثانية جميع ماله لا يتوقف رفع المنافاة لان جميع ماله منضم للثلث الذي اوصى به فما بعد ما انجح به من الاخبار لم نقف على عدا الاجماع
عموم ما دل منها على جواز الرجوع عن الوصية ولا يعد منه تناول الشائع واما عدم فرقه بين المطلق والمقيد فيقتضي عن الجواب فلذا حقا
الخبر لان لا اذا حمل المطلق على ارادة ثلثه ثم يتجه اشتراط عدم اجازة الوارث في الفسخ والرجوع ضرورة عدم مدخلية ذلك فيه وانجه
ما ذكره في المسالك الثاني فبناء على المختار والرجوع في مقام ثلثه للتضاد ونفع الاجازة بعد ذوات الوصية بجميع المال الثلثين ويختص الاولى بالثلث
المتسع من حاجة الى الاجازة ومع عدمها يختص البطلان بالوصية الاولى التي قد رجع عن الوصية بثلثيها واما صورة العكس فيختص بها الاجازة
اختصاص الثاني بالمال كله لانها مضادة للاولى في ثلث المشتركين رجوعا فتتوقف في الباقي على الاجازة ومع عدمها يختص بالثلث
وتبطل في الثلثين وعلى كل حال يبطل الاولى وكما ذكره ثم استدل فانه الاطلاق والتقييد اللذين قد عرفت الحال فيهما وقال في الحكم ثم بسط الجواد
بحوم هذه بتقديم الاولى فانها لا تنافي مذهبنا ثم قال بعده لذا اذا اوصى رجل لرجل بثلث ماله ثم اوصى لاخر بثلث ماله فيها فاذا وصيتان يلحق
ما له وكذا اذا اوصى بعبد بعينه لرجل ثم اوصى لرجل اخر بذلك العبد بعينه فهما وصيتان ويكون الثانية رجوعا عن الاولى وهذا ظاهر التنافي
اذ لا فرق بينها الا بالوارث وما جنيه الذين لا مدخلية لها فيه للاختلاف النافي مضافا الى ما سمعته من الخلاف من الاجماع على الفسخ في نحو
الفرض الذي قد جزم فيه بتقديم الاولى والضابط في المسألة فلو رتبه وجوابه انه قد عرفت كثيرا انه يحوذ الشيء في كلامهم والظاهر عدم الفرق في تحقق الرجوع
بالنقضا وبين كون متعلق الوصية ثلث المشترك كون متعلقها ثلثي الوارث وفائدة الرجوع فيها عدم صحة المنزوجة حتى باجازة الوارث لها
بالرجوع فلا تنفع الاجازة ولا يتوهم ان تعدد الوصايا فيهما كتعدد العقود في الفضولي الذي يحتمل ان يلحق الاجازة ما شاء من العقدين والعقود ضرورة
وضوح الفرق بين المقامين بما عرفته ان الاجازة هنا تنفيذ يحيى رضا الوارث ان يكون وانما يكون المتعرف من الموصي بخلاف
الفضولي البيع مثلا كما هو واضح بادني تأمل وعلى كل حال فالثابت الاول الذي يستحق الوصية او رجعته يتجه بالقرعة التي هي لكل امر مشكل بعد

عدم

عدم الترجيح في مقام من قواعد الشرع لكن لم يشخص اسم احد منهما وانما السابق او المتاخر في الوقعة دون اخرى لكن لم يحصل ان يخرج احدهما او يعلم علمها
وهكذا مع التعدد لا انه يرجع اليها ايضا لو اشتبه الحال في وجود الاول وعدمه ثم على تقدير وجوده فيه تعيينه وان كان يحتمل الاستخراج
اول وعدمه ولا فان يخرج ان بينها اول استهلاك في الواحد حج بالكيفية السابقة ولو اوصى بعتق مما يملكه دخل في ذلك من يملكه منفردا او مع
مالك بعضه بناء على صدق اسم المملوك على الكل والبعض وان كان لا يخلو ذلك من شيء في عرفنا العمر وعموم صيغة الجمع المضاف مما هي فيها بعد
عليه مفردة لكن يسري حال الحجة انه اذا فرق لذا اعتق نصيبه حسب كما هو المعروف بين الاصحاب بل ربما ظهر من بعضهم الاجماع
لا حصا له عبد السراية ولان العتق انما حصل بعد الموت ولا مال للميت للموصي كي يقوم عليه ولا لشرط انتقال التركة الى الوارث في الها بعد دفعه
الفاضل في الحكم من مخلفه يقوم عليه حصة شريكه ان احتمل ثلثه ذلك ولا اعتق منهم من يحتمله الثلث خاصة ويعد روايته فيها ضعف
باحمد بن زياد لو اتخذ التوصيه عنه في مذهبه ايضا قال سألت ابا الحسن عن رجل يحضره الوفاة وله مما يملك حاضه نفسه ولعما يملك
شركاء اخر فوصى في وصيته مما يملكه احرار ما حال مما يملكه الذين في الشركة فقال يقومون ان كان وفيا له يحتمل ثم هم احرار لانه مع عدم جمعه
شرائط الحجة واعراض المعظم عنه محمول او خاص في التنجيز الذي يطلق على نحوه انه وصية اذا كان في مرض الموت مع سراية العتق مع احتمال الثلث محمول
لحصول الشرط او يحمل على الوصية لكن يفرض ان المبتدا او صى بشيء على وجه يكون له فانه يصح ويعرف في مصالحه فانه قد يقال بالسراية باعتبار كون
المباشرة في الحصول الشرط بخلاف ما ذا لم يوص فانه لا تملك لا يكون له فقال فلم يوجد سبب السراية عوض كون الوصية التي هي سبب السبب
ولعله خال الجيو وله قال بعضها ان السبب العتق لا الوصية والفرض وقوعه في حال لا مال له فيه فلا يتوقف عليه مسببه الذي هو السراية ضرورة
تخلف المسبب عن السبب ذا لم يحصل الشرط كما هو واضح ولو اوصى لشيء واحد لاثنين على وجه لا يرتب بينهما بان كان بلفظ واحد مثلا كما لو قال
وعمرو مائة او قال الربع عن الدار الفلانية لكل واحد نصفها بلا كلام ولو قال هذا الدار لزيد البيت الفلاني منها والباقي لعمرو لان تفصيلها ومع ما فيها
ما اجمله اولا ولو اوصى به وبعده ثم لو انتقص على التفصيل كان وصيتين وعلى كل حال فاذا اوصى لغيره وصيته واحدة على التخصيص لا فائدة والى الاسم
ثم يزيد على الثلث ولم يجز الورثة كان لها ما يحتمله الثلث ويبطل الباقي لا لها وصية واحدة واما لو اوصى لرجل واحد فيها في وصيته لكل واحد
منهما بوصية مستقلة كما لو قال الربع مائة ولعمرو مائتين بذا بطلت الاولى كان النقص على الثاني منها بلا اشكال في شيء من ذلك ولا خلاف ضرورة
كونها في الثاني وصيتين متعاقبتين وقد عرفت الحال في السابقة في حكمها كما لو صنا بالمتعددة ولو اوصى بنصف ماله فاجازه الورثة ثم قالوا
ظننا انه قليل فيخفى عليهم بما ظنوه واحلفوا على الزائد فلو قلنا لو اختلفنا انه القدر دعم ظهور انه القدر ونادر يخفي عليهم الاجازة في حينه
دعوهم واحلفوا على نفي ظن الزيادة او عدم اجازتها لم ان نقله دعواهم الاصل عدم الاجازة ولا اصل عدم العلم بالزائد المستند الى اصل عدم
الزيادة مضافا الى ان المال مما يخفي والى ان دعواهم يمكن ان تكون صادقة ولا يمكن الاطلاع عليها الا من قبلهم لان الظن من الامور النفسانية
فلولم يكتف باليمين لزم الضرر لتعذر اقامة البينة على دعواهم وهذا الحكم وان ذكره غير واحد من الاصحاب بل لا اجد فيه خلافا صريحا
وان قال المتم هنا فيه تردد لكنه يحتاج الى تفصيل ضرورة كون الظن المزبور تارة يكون من المغايرة بحيث يكون معه الاجازة كذلك
يكون كذلك بان يرجع الى اجازة ما ظنوه انه نصف ماله اما الاولى فلا ريب في تأثير الاجازة فيما اعتقد به وان كان المجيز ظانا المصادف
خاص او ما ظنا به اوجعلوا في ذلك ضرورة عدم مدخلية الحال المزبور في ذلك واما الثانية فلا ريب في تبعيد الاجازة بعض لك انما الكلام
في قبول دعوى ذلك منهم بعد فرض تعلق ما صدر منهم من الاجازة باللفظ الذي له معنى في الواقع ويجب الاخذ به في الاقوال والتزود
الوصايا والعقود وغيرها والاصل عدم ظنه كثرة المال او عدم ظن كثرته ولو سلم فالاصل عدم تقييد الاجازة بذلك بل لا معارض وجود الظن
اعم من ذلك كما عرفت نقبول الدعوى في اصل الظن وفي تقييد الاجازة بالمظنون مع ظهورها فيما اذا دعا في خلافه مخالف للضوابط الشرعية كما هو
واضح ولعل تردد المصنف فيه من ذلك والى ما ذكرنا يرجع ما وجه به في المسالك فانه جعله مما سمعته ومن ثبوت اللفظ الكلي الكثير
والاقدام على ذلك مع كون المال مما لا يخفي فالاحتج الى توهم رجوع عن لفظ ينبغي الالتفات على من يعلم بجميع الى دعوى ظن بجوز كذبه ولكنه

ذلك ثاك لا لو لم القبول وكيف كان تخيّت لو لا الاجازة على المظنون ولو اقرّ بعد دفع الموصى له نصف ما ظنوه وثلثا في التركة النقود
نه ثلثه وعدم الاجازة انما ابطل الوصية في الزائد عليه بالنسبة اليه خاصة بخلاف ما ظنوه فان الوصية تنفذ في ثلثه والزائد عليه بالاجازة
كما هو واضح هذا كله اذا اوصى بجزء شايع اما لو اوصى بعبد او دار فاجازوا الوصية ثم ادعوا انهم ظنوا انه بقدر الثلث او زائد بيسير
لم يلتفت الى دعواهم لان الاجازة هنا تضمنت معلوما لا مجهولا كالنصف والثلث فلا تسمع دعواهم التي هي مخالفة للظاهر على اصل ثلثه
المال او عدم كثرته فهو كما لو خالفه للاصل وبذلك يتحرر الفرق بين المسئلتين لكن مال في التذكرة الى التسوية بينهما في القبول وجعله في حكم
المجهول وجها وفي القواعد احتمالا ووجهه ان الاجازة وان وقعت على معلوم لان كونه بقدر الثلث او ما يتأدى به مما يتسامح فيه مبني على العلم
بمقدار التركة والاصل عدم علمهم بمقدارها وبناء على ما ذكر فكما احتمل ظنهم قلة النصف فيقبل قولهم في ظنهم قلة المعين بالاضافة الى
المجموع وان لم يكن قليلا في نفسه ومخالفة الاصل هنا بظنهم كثرة المال مع ان الاصل عدمه لا يؤثر في دفع الظن عند اعتقاد كثرته مع
عدم ظهور خلاف ما اعتقدوه من الكثرة ولكن ظهر عليه دين لم تعلم الوصية فضل المال الفاضل عنهما وهذا موافق للاصل كالاول ايضا
على المقتضي للقبول في الاول امكان صدقهم في الدعوى وتعذر اقامة البينة على ما يعتقدونه وهو متحقق هنا لان الاصل عدم العلم بمقدار
التركة وذلك يقتضي جهلهم قدر المعين من التركة كالشايع وذلك قاله المصنف القائل بالقبول اوجه لكنا جنينا بعدم الاجازة مما ذكرنا
ثم ان ثالثه ان عدم القبول هنا اوجه واولى بل لو سلم ظن ذلك لم تنفذ به الاجازة كما هو واضح والله العالم واذا اوصى بثلث ماله
مشاعا كان للموصى له من كل شيء ثلثه على حسب ما اوصى به الموصي فيكون شريكا للوارث بالمقدار المعلوم وان اوصى بشيء معين وكان بقدر
الثلث ملكه الموصى له بالموت والقبول لما عرفته سابقا من ان له حصر ثلثه في عين معينة لعموم ادلة الوصية الشامل من المعارض فلا
يتوقف على الورثة ولا حاجة الى اجازتهم في ذلك نعم لو كان له مال غائب اخذ له من ثلث العين ما يحمله الثلث من المال الحاضر ان كان شاغلا للثلث
والا فلا يملك المقدار المزبور من غير اعتراض للورثة عليه وكل ما حصل من المال الغائب شيء تسلط على حصته من العين بحسب ما يخرج من الثلث
فلو دفع جميع الموصى له ثم تلف المال الغائب دخل الضرر على الوارث بخلاف ما لو كان المال الحاضر فانه لا ضرر عليه اصلا وح هنا يتحقق جواز
التصرف للموصى له فيما اخذه من العين في مقابلة ثلث المال الحاضر لعموم تسلط الناس على اموالهم ولا ضرر على الوارث وان اختلف بعض
ذلك بالنسبة الى ما انتقل اليه من العين من حيث الاشاعة وعدمها فانه يتصرف على حسب المال المنتقل اليه واحتمال ان تسلطه على
ذلك مشروط بتسلط الوارث على ما قابل الباقي من المال الغائب ولا دليل عليه فاولى من الاشكال فيه من بعضهم في غير محله ولذا جاد في الكفاية
رده بان يجري الاحتمال لا يقوم دليلا على منع المال المستقر ملكه على الثلث مع كون الباقي غير خارج عن ملكه بل المستقر ملكه له مراعى
حصول الغائب والا فاصل الملك حاصل بالوصية والقبول والخروج من الثلث في الجملة ومنه لو حضر الغائب كان نماء العين اجمع للموصى له
ومراعاة حق الوارث باحتمال تلف المال يحصل بالمنع عما زاد على الثلث الى ان يظهر الحال للثلث بل لو لم يطلع امكن ان يقال ان للموصى
له التصرف في تمام العين الموصى بها بمجرد سعة ثلث المال لها وان كان غائبا لا طلاق ادلة الوصية وان كان للوارث الرجوع عليه لو تلف
المال قبل قبضه فانه ينكشف ح عدم ملك الموصى له تمام ما وقع الحجة بناء على ما سمعته من المسالك ذلك لا يعد الاستقرار لا ينافي
تصرفها المالك في ملكه للعمومات لكن لما كان مرجع ذلك الى الحكم بملكية الموصى له ظاهرا الى ان يحصل التلف فيكون هو كالمانع المعارض
ان المال على ملك الوارث الى ان يحصل ما يقابل الموصى به وعلله بعدم ظهور الا دلة في شيء من ذلك الحكم المهم وغيره بالا يقاف في مثله
الى ان يظهر الحال ولان اصالة عدم التلف معارضة باصالة عدم القبض والله العالم ولو اوصى بثلث عبده المملوك له فظهر الحال
يخرج ثلثاه مستحقا انصرفت الوصية الى الثلث الباقي لا محالة لا مكان العمل بالوصية الذي يجب العمل بها مهما كان ممكنا ولا يعتبر له ذلك على
الاشاعة حتى يصح في ثلث الثلث خاصة كما لا يراد بالاطلاق بعض العامة لما عرفته سابقا من ان الوصية حتى صادقة على الباقي المتقوم فقد صح
نه الغرض منحصر وكذا البيع على الاصح وجواز التصرف فيه او فيها ايضا لا ينافي في ذلك فراق الكل من بناء هذه المسئلة على ذلك في غير محله

غيرهنئذ ان وسع المال اعطى الموصى له تمام الثلث وان لم يكن له مال سواه نفذت الوصية في ثلث الثلث ويوقف الباقي على الاجازة كما هو واضح ولو
اوصى بما يقع على المحلل والمحرم لانصراف لفظه او معنى انصرف الى المحلل تخصيصا لفعل المسلم عن المحرم ولكلام العاقل عن اللغو والمنهي عنه شرعا ولوجوب
تنفيذ الوصية بقدر الامكان ووجب صرفه الى المحلل وذلك كما لو اوصى بعود من عيدانه بناء على عدم انصرافه الى اللهو الا بطلت الوصية فيه كما في لفظ
ظاهر في المحرم ولو بالقرينة لا نا انما نحمله على المحلل مع تعارض ظاهر اللفظ وانما انصرفا له الى المحرمين فالاظهر منه هنا لا تقاطع الظاهر الا كان
متعلقا عليها العود وغيره الدال على المحلل بظاهره ولو بسبب الاحكام عليه كما هو مبين في محله ولو لم يكن له الا عود اللهو والمكن تحويله الى الصفة المحللة
مع بقاء اسم العود عليه قيل يبطل الوصية لانها بغير المشروع وقيل تصح وتزال عنه الصفة المحرمة وهو الاقوى لاطلاق ادلة الوصية وكونه
على صفة محرمة لا يخرجه عن المالكية والغرض عدم الوصية به معتقدا بقائه على تلك الصفة كي يكون الوصية به من غير المشروع ثم لو توقف
زوالها على كسره المخرج له عن اسم العود اتجه البطلان لحصر العدم التمكن من الغاء ذلك على وجهها اذ قراءة عود له ذي صفة محللة خروج عنها اذ الوصية
عدم فهم عنه واذا الا صفة المحرمة موقوفة على اخراج اسمه القاضي ببطلان الوصية به ودعوى انه انما انتقل الى الموصى له فله ان يفعل
به ما شاء ومن جملته كسره بل هو واجب حيث يتوقف زوال الصفة المحرمة عليه فلا يقدح ذلك في جواز الوصية به يدفعها ان صحتها موقوفة على كسره
فيدور ولو قيل انه يمكن كسره من غير الموصى له قبل دفعه اليه ليدفع له دفعا منه فما تقدم من زوال اسم العود الذي هو متعلق الوصية فلا
يكون بعد كسره موصى به فلا يحصل بدفعه الى الموصى له الا مثل ما ذكرنا بوجه قولا انه اذا لو لم يكن فيه الا منفعة المحرمة بطلت
الوصية وان قال في المسالك لا خلاف فيه العبارة لا ولي يقتضي زوال الصفة المحرمة مع بقاء المنفعة وتحقق بكسره لا تنتفع بحسبه بعض المنافع المحللة
كفى في الصحة على هذا القول ثم اشكله بما عرفت ثم قال في القواعد الاقرب عدم التحرم بان الاسم الموصى به والاعمال والله العالم ويصح
الوصية بالكلاب المملوكة ككلب الصيد والماشية والحائط والزرع وما لجرو القابل للتعليم لما عرفته مفصلا في كتاب البيع بل لعل الاقوى جواز
الوصية وان قلنا بملكها وجواز بيعها لثبوت الاختصاص الكافي في صحة الوصية بها فانه لا تصح الوصية بالكلب الذي لا يجوز اقتناؤه لعدم
ثبوت حق الاختصاص عليه بخلاف ما لا ينتفع به لاصل الاختصاص فيه بل يقوى جواز الوصية به وان لم يكن في التركة وجوب شراء المطلقا على التحقيق
تمعا ومن الفقيه من التركة ونحوه نعم ذوالبيع خاصة لا يبطلها ما في المسالك الا قوى البطلان واضح الضعف والله العالم الطرف الثاني
في الوصية المبهمة من اوصى بجزء من ماله فيه روايتان اشهرهما رواية العشر وفتوى الشيخ وفي رواية فالسبع ثم يحمل القائل بها باسبع الثلث
ولعل الاقوى الاول لقول ابي جعفر عليه السلام في خبر ابان ابن تغلب الجزء واحد من عشرة لان الجبال عشرة والطيور اربعة وخبر عبد الرحمن بن سيابة عن
عبد الله بن سنان ان امرأة اوصت الي وقالت ثلثي تقضى منه ديني وجزء منه لفلانة فسئلت عن ذلك ابن ابي ليلى فقال ما ادري لها شيئا
فما ادري ما الجزء فسئلت عنه ابا عبد الله عليه السلام بعد ذلك وخبرته كيف قال ابن ابي ليلى فقال كذب ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله عز وجل امر
ابراهيم عليه السلام فقال اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال يومئذ عشرة فالجزء هو العشر من الشيء وخبر معاوية بن عمار سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
اوصى بجزء من ماله فقال الجزء من عشرة قال الله عز وجل اجعل الخ وخبر عبد الله بن سنان المروي في تفسير العياشي عن جعفر بن محمد عليه السلام انه
سئل عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال جزء من عشرة في كتاب الله ان الله يقول اجعل الخ ومرسل ابي جعفر بن سليمان المروي فيه ايضا وجد بنت
رجل مات واوصى اليه بمائة الف درهم وامره ان يعطي ابا حنيفة منها جزءا فسأل عنها جعفر بن محمد عليه السلام وابو حنيفة حاضر فقال لابي جعفر
محمد عليه السلام ما تقول فيها يا ابا حنيفة فقال الربع فقال لابن ابي ليلى فقال الربع فقال جعفر بن محمد عليه السلام من اين قلتم الربع فقالوا لقول الله عز وجل
فخذ اربعة من الطير الخ فقال ابو عبد الله عليه السلام من هذا قد علمت الطير اربعة فكم كانت الجبال انما الاجزاء للجبال ليس للطير فقالوا ظننا
انها اربعة فقال ابو عبد الله عليه السلام ولكن الجبال عشرة الى غير ذلك من النصوص المروية في الكتب الاربع وغيرها المشتملة على ما هو كالمنجز
الاستدلال الذي وجهه انه لما اوصى بالجزء ولم يعلم ارادة الموصي مطلق مسماه الذي يرجع الى التفسير في الوصية به كما انه لا اصل معلوم
في العرف لاقل ما يصدق عليه اشار الوصية لكشف منهم كما كشف اقل مسمى الكوع واقل المسافة وغير ذلك او انه جدده فلا يحكم منهم

لو اوصى بعبد

اشاعة الثلث

الطرف الثاني

كما حمل الانوى باعتبار الاستعمال اطلاق لفظ الجزء على العشر في كتاب الله وليس فيه ولا في السنة استعماله مطلقا على الثلث ولا على السبع [illegible]
من الاكثر ضرورة كون المراد التحديد باقل ما يصدق اسم الجزء فيه مثله فيجري حينئذ في الاكثر منه ولا ناسخ الا في السبع لقوله تعالى لها سبعة
ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم بمقتضى التحديد به لكون العشر اقل منه وذلك لترجيح هذه النصوص على النصوص التي تضمنت التحديد به
كصحيح البزنطي سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله يقول لها سبعة ابواب الخ وخبر اسماعيل بن همام
الكندي عن الرضا عليه السلام في الرجل اوصى بجزء من ماله فقال الجزء من سبعة ان الله يقول لها سبعة الخ والمرسل في المجمع عن ارشاد المفيد عن امير المؤمنين عليه السلام
في رجل اوصى بجزء من ماله ولم يعينه فاختلف الوارث في ذلك فقضى عليهم باخراج السبع من ماله وتلا قوله لها الخ مضافا الى قصورها
عنها عددا بل ودلالة فمن هنا حملها الشيخ على استحباب اعطاء السبع ولا باس به بعد معارضة الاولى عليها لما عرفت مع ان [illegible]
جميعا على عشر المال بخلاف رواية السبع فان ما سمعته منها يدل على سبع الاصل وخبر الحسين بن خالد يدل على سبع الثلث قال سألته عن
رجل اوصى بجزء من ماله قال سبع ثلثه ويمكن حمله على معلومية ارادة الثلث [illegible] لا جميع المال وعلى كل حال فالقول بالعشر هو الاقوى
وقد عرفت انه تحديد شرعي لما لم يفصل الموصي خلافا لما لو علم قصده الى شيء حتى لو علم منه ارادة المطلق الشامل للعشر وغيره الذي هو منزلة
التخريج بذلك بل التحديد بالنسبة لمن اوصى بالجزء وعلم منه عدم ارادة مطلق مسماه وعلم ما ينافي التحديد بالعشر والظاهر اختصاص هذا التحديد بالوصية
ولا يسري منها الى غيرها وان كان قد يتوهم من النصوص الشاملة المشتملة على الاستشهاد [illegible] بل لو اوصى بجزء الجزء احتمل [illegible]
عدم التعدية والرجوع الى مطلق المسمى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
وجوه تظهر بالتأمل فيما قدمناه [illegible]
ولا وجه للبطلان مع عدمها بل يرجع الى مسماه كغيره من الالفاظ [illegible] ولو كان اوصى بسهم كان ثمنا عند الاكثر بل المشهور
ايضا [illegible] الاجماع عليه [illegible] لصحيح البزنطي سأل ابا الحسن عليه السلام عن رجل اوصى بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية
ثم قرأ انما الصدقات [illegible] وكذا حسن صفوان عن الرضا عليه السلام وموثق السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام وعن ارشاد المفيد [illegible]
في رجل اوصى عند موته بسهم ولم يبينه فاختلف الورثة في معناه فقضى عليهم [illegible]
ابيه [illegible] اوصى بسهم [illegible]
فيه وكذا ما ارسله الصدوق [illegible] ان السهم واحد من ستة [illegible] اوصى بسهم من سهام المواريث [illegible]
الزكاة كان واحدا من ثمانية [illegible]
[illegible]
واجماع الخلاف [illegible]
[illegible]
لخبر ابان [illegible] علي بن الحسين عليه السلام انه سئل عن رجل اوصى بشيء من ماله فقال الشيء في كتاب علي عليه السلام واحد من ستة
ولو اوصى بوجوه [illegible]
[illegible]
واحدا كيف يصنع [illegible]

الجزء

وصية السهم

وصية الشيء

نسيان وصيه

وبينه او صى ان يصح منه [illegible] انه يصرف في البر ويتصدق به وكذا في الوقف اذا جهل الموقوف عليه [illegible] المال المجهول المالك [illegible]
ومستحقه [illegible] في وجوه القرب [illegible]
الى المسلمين ايضا [illegible]
[illegible]
الوارث بالوصية [illegible] في وجوه البر [illegible]
[illegible]
ابطال الوصية [illegible]
[illegible]
الظاهر اختصاص الحكم بما اذا كان النسيان [illegible]
بين شخصين مثلا [illegible]
[illegible]
ثم ان الظاهر [illegible]
كون الحكم كذلك في غير صورة النسيان [illegible]
[illegible] ولو اوصى بسيف معين وهو في جفن
الجيم دخل الجفن والحلية في الوصية [illegible]
[illegible]
[illegible] كتبت الى ابي الحسن عليه السلام اسأله عن رجل اوصى لرجل بسيف فقال الورثة انما لك الحديد وليس لك الحلية [illegible] السيف له وحليته
الاخر سألته [illegible] عن رجل اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال الورثة انما لك النصل وليس لك المال فقال لا بل السيف بما فيه له
قال قلت رجل اوصى بصندوق وكان فيه مال فقال الورثة انما لك الصندوق وليس لك المال فقال الصندوق بما فيه له [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى لرجل بصندوق وكان في الصندوق مال فقال
الورثة انما لك الصندوق وليس لك المال [illegible] الصندوق بما فيه له [illegible]

السيف المعين

ما بينهما من خلاف لم يعطها الرجل وما بينها لما ليه الذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها شيئا واعين الموت له شيء لكن ربما يوضع الاعتبار
بينها للموصى له مرجع الضمير الشفيعة دون ما بينها في الرواية المجبورة انما تكون حجة بحسب تكون دلالتها واضحة لا مطلقا
بحسب النحوي فترجع لوله يعني لعجوا بالغ جواز اعطاء ما بينها ام لا فلو لم يرجع المرجع الشفيعة بما بينها ثم يكن الجواب السؤال
ان يكون المراد بالجواب الظاهر في رجوع الضمير الى الشفيعة خاصة التنبيه على اتحاد الموصى به بينها ودون ما بينها
صحيح عدم الدخول لاصل الاصح وجود قرينة من عرف وعادة ويحمل الرواية على تقدير الاخذ الحمل على ذلك وقد يدفع
التقييد والية الا ان يكون صاحبها استثنى ما بينها ويحتمل تكون صريحة في ذلك ورتبنا بان الشهرة لا تجبر الا انه
به الخصم ومثله لا يرتب حجية بعد فرض اعتبار السند [illegible] كونه حج كالصحيح حجة في مطلق ما يظهر منه [illegible]

[illegible]

16

ثم حكى الكثير منه فرقا بين المواد جميعها ارشك والقائل المشهور يخصص هذا التغيير بالمدد لا اختص تغيير بعض الالفاظ مثل الجزء والسهم والشيء في الوصية
بما عرفت نعتبارا نبها خالف الاصول والعرف والقضية المتفق معنا فالى وطئه الكثير برسالة [illegible] في المقام بل الوجه هنا التحقق [illegible] على الاشهر
المعلوم الوارد [illegible] ضرورة ان [illegible] في ذلك لا يقتضي الانحصار [illegible] وكثيرا في القرآن في الحكمة مستفيدة غير مراد منه ذلك فلا ريب
ان الا [illegible] الالفاظ الشائعة كلفظ العظيم والله العالم والوصية بما دون الثلث افضل منها بالربع افضل من الثلث وبالخمس
افضل من الربع وهكذا لما روي في حكاية الحواشي للشهيد عن سعد بن [illegible] شديدا فعاده رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible] اوصيت بمالي كله
للفقراء وفي سبيل الله فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله اوص بالعشر فقلت يا رسول الله ان مالي كثير وورثتي اغنياء فلم يزل رسول الله [illegible]
حتى قال اوص بالثلث والثلث كثير وقول الباقر عليه السلام كان امير المؤمنين عليه السلام يقول لان اوصي بخمس مالي احب الي من ان اوصي بالربع ولان اوصي
بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث ومن اوصي بالثلث فلم يترك وقد بالغ [illegible] اوصي بالثلث فقد اضر بالورثة وقول [illegible] ان الذي [illegible]
ما ابالي اضررت بولدي او سرقتهم ذلك المال الى غيره لان من النصوص التي يستفاد منها افضلية الوصية بالربع والخمس من الثلث بل
المعتقد انه كذلك عند المحقق الا انه يستفاد منها ايضا استحباب مطلق التقليل [illegible] وان الاكثر في جامع المقاصد لا لان
النصوص عليه لكنه لم يحفظ [illegible] بل قد يستفاد منها كراهة الوصية بالثلث [illegible]
بالوصية بعد [illegible] الوصية [illegible] المبسوط انه ان كان الورثة اغنياء استحب له ان يوصي بالثلث وان
كانوا فقراء فالافضل ان يكون [illegible] الثلث وفي حكاية الوسيلة ان كانوا اغنياء اوصي بالثلث وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا
متوسطين فبالربع وفي حكاية التذكرة [illegible] المتروك [illegible] الورثة [illegible] الوصية [illegible]
بقوله لان تترك ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة [illegible] اعطاء القريب المحتاج خير من اعطاء الاجنبي [illegible]
الورثة في كثرتهم وقلتهم وغناهم وحاجتهم [illegible] المال [illegible] جمعا بين النصوص [illegible]
ولذلك صرح بعضهم [illegible] استحباب التقليل وان كان الورثة اغنياء ولعل الاولى له الوصية بالثلث [illegible] على الورثة
الورثة على مقدار سهامهم مع تنزيههم [illegible] على المسألة [illegible] الموصى له [illegible] في اللفظ المطلق [illegible]
[illegible] الالفاظ [illegible] الوارث مع يمينه بلا خلاف ولا اشكال بل ظاهر المتن وغيره ان اليمين [illegible]
له عليه اي الوارث العلم بما ادعاه على الموصي [illegible] فلا يمين [illegible] الظاهر [illegible] استحلاف اليمين [illegible]
الموصى وان كان [illegible] نفي العلم فلا [illegible] في استحقاقه [illegible] دعوى العلم عليه [illegible]
باليمين [illegible] الواقع ولم يعلم بالموصى له [illegible] والله العالم [illegible] الثالث [illegible] الوصي بوصية ثم اوصى
باخرى منافية للاولى [illegible] اوصى بعين [illegible] ثم اوصى بها [illegible] او اوصى بربع ماله [illegible]
[illegible] للاولى [illegible] الظاهر [illegible] للاولى [illegible]
مع الامكان [illegible] ما عرفت [illegible] لو اوصى بثلث ماله [illegible] ثم اوصى بثلث ماله [illegible]
[illegible] ولو اوصى بحمل دابة [illegible] المشهور الذي هو اقل الحمل شرعا [illegible] الوصية به [illegible]
وان لم يكن [illegible] الوصية [illegible] المفروض في الوصية المزبورة الاولى الحمل الموجود [illegible]
المشهور انه [illegible] لو كان [illegible] المشهور [illegible] الوصية [illegible] الحمل [illegible]
حال الوصية التي قد عرفت [illegible] بطلانها [illegible] فلم تصح [illegible] بين السنة [illegible]
بان [illegible] بالموصى [illegible] الوصية [illegible] المجردة [illegible]
[illegible] المسألة [illegible] لو كان [illegible] الموصى له [illegible] الحمل [illegible]

الوصية الوصية بما دون الثلث

تنبيه

المطلب الثالث

الوصية وتجدده بعدها لم يعلم [illegible] بوجوده قبلها والشك في [illegible] في تحققها ينبغي اصالة [illegible]
عدم وطي اخر [illegible] من الحمل ووجود الفراش [illegible] الى ان الظاهر [illegible] الغالبة [illegible] الولد [illegible] الادنى [illegible]
والا قل بل [illegible] الرجوع في الحيوان غير الانسان [illegible] الشائع [illegible] الحمل [illegible] معلومة وان [illegible]
معلوما عادة [illegible] فرق بين الانسان والحيوان في ذلك [illegible] هذا ان المسألة [illegible] الاصول الظاهر
[illegible] الظاهر [illegible] ان المشهور [illegible]
[illegible] عدم صلاحية [illegible] الظاهر [illegible] باعتبار [illegible] في [illegible] الظاهر
الحاصلة منها [illegible] الحالية وغيرها مع [illegible] الاصل المزبور [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] المسألة [illegible] الزنا [illegible] الاسباب التي لا يمكن [illegible]
المسألة [illegible] الوصية
[illegible] التزويج والموت [illegible] موضوع
المسألة [illegible] الوصية [illegible] لبيان الحال
بتجدد الحمل [illegible] الموصى [illegible]
[illegible] في المسألة ملاحظة الاصول [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] الانسان [illegible] الوصية [illegible]
بطلان الوصية ما لم يكن هناك [illegible] موجودا [illegible] في بطنه ذكرا فله كذا
وان كان انثى فلها [illegible] فان خرج احدهما [illegible] ذكرا او انثى [illegible] وان كان الذي في بطنها ذكر
فله كذا وان كان انثى فلها كذا [illegible] ذكرا او انثى [illegible] الموصي [illegible]
بطنها [illegible] الموصى له [illegible] البطن الذكر والانثى [illegible] الموصي [illegible] العبارة
السابقة [illegible] ان يعطي كل منهما نصيبه [illegible] المراد منها [illegible]
[illegible] المراد [illegible] كل منهما النصيب [illegible] في الصورة الاولى [illegible]
اعطاء نصيب الذكر والانثى [illegible]
[illegible]
استحقاق كل واحد [illegible] الموصى [illegible] على واحد [illegible]
الشخص [illegible] المفرد النكرة [illegible] على الواحد [illegible]
[illegible] عدم اعطاء شيء [illegible] الموصى [illegible] في الصورة الثانية [illegible]
المراد [illegible] الجنس [illegible] الموصى به [illegible]
لا ان الظاهر [illegible] الوصية [illegible]
الوصية [illegible] في الفرض [illegible] المتيقن [illegible]
استحقاق شيء [illegible] الموصى به [illegible]
المملوك له [illegible] الموصى به [illegible] الوصية بالحمل [illegible]
حال الوصية [illegible] الوصية [illegible]

كون ما في البطن ذكرا او انثى

منها اتصال الوجود بها بأن قال لم يكن من شأنه الوجود كالوصية بما يثمر به او يلد في مستقبل الازمنة لا يمتنع بل [illegible] بل هو مقتضى [illegible]

القواعد فان المراد بالوجود المعتبر في الوصية امكان وجوده احترازا عما يمتنع وجوده [illegible] الى عدم اشتراط الوجود [illegible]

[illegible]

سكنى الدار

منفعة العبد

[illegible]

تقويم المنفعة

[illegible]

التصرف في المنفعة

تأمل المتأمل هذا كله في العبد والدابة الموصى بمنفعتها اما لو كان الموصى بمنفعته نخلة مثلا او دار فاحتاجا الى السقي والتعمير لم يجبر احدهما [illegible]

لو امتنع لان المالك لا يجبر على مصلحتها [illegible] على مصلحته غيره ثم لو اراده احدهما على وجه لا يضر بالاخر لم يكن له المنع على الظاهر [illegible]

[illegible] نفقة الحيوان [illegible] على وجوب ذلك [illegible] الا انه لا يخلو من نظر اذا المسلم [illegible]

حفظه بالمعنى المزبور المفروض بل الظاهر عدم الفرق في ذلك بين المنفعة المؤبدة وغيرها كما هو واضح والله العالم وكيف كان فللموصى له

التصرف في المنفعة على وجه لا ضرر في العين على حسب التصرفات في المنافع وللورثة التصرف في الرقبة ببيع وعتق [illegible] المنفعة

ولا يبطل حق الموصى له بذلك بلا خلاف [illegible] ولا اشكال [illegible] في شيء من ذلك لتسلط كل مالك على ملكه [illegible] الا انه لا يجوز

لاحدهما التصرف في العين المشتركة الا باذن الاخر [illegible] بخلاف ما هنا [illegible] الاخر على وجه يكره التصرف [illegible]

منافاة ولا ضرر على الاخر واما الشارع [illegible] الموصى له العين [illegible] فالبحث فيه ما سمعته في الاجارة ولا فرق في [illegible] منفعة [illegible]

بعد فرض شمول اللفظ لذلك [illegible] بالتعميم والاطلاق [illegible] ثم في [illegible] لا يملك الوارث بيعها [illegible] الموصى بمنفعته ان كانت

المنفعة موقتة او مجهولة [illegible] المقتضي لتجهيل المبيع المجهولة [illegible] المنافع في المؤبدة [illegible]

بالبيع يكون كالبايع [illegible] الموصى [illegible] بمنفعته [illegible] لا يجهل البيع [illegible]

بالمنافع [illegible] العبد [illegible] ضرورة [illegible] ولو فرض [illegible] المنافع جميعا بالوصية على وجه [illegible]

[illegible] بيعها [illegible] الموصى له وغيره [illegible] في القواعد انه

لا يملك الوارث بيعها [illegible] الموصى بمنفعته [illegible] الموصى له [illegible]

[illegible] ابيعا [illegible] الكتابة [illegible] عليه

لا بنا في الثانية [illegible] الموصى له [illegible]

عنده [illegible] العبد [illegible] الكتابة [illegible] منافعه

[illegible] الموصى له [illegible] الظاهر [illegible] في القواعد [illegible] الظاهر عدم ملكه [illegible]

منافعها [illegible] في القواعد [illegible] الوصية بمنفعة [illegible]

[illegible] في الاحكام [illegible] المنافع [illegible] الموصى له [illegible] في القواعد [illegible]

الوارث ايضا [illegible] الموصى له [illegible]

[illegible] الوارث [illegible] الموصى له [illegible] في القواعد [illegible] الوارث

[illegible] في القواعد [illegible] الموصى له [illegible] الوارث [illegible] الموصى له [illegible]

[illegible] للوارث [illegible] الموصى له [illegible] الوارث [illegible]

[illegible] الموصى له [illegible] في القواعد [illegible] الوصية [illegible]

المطالب بها الوارث [illegible] الوارث [illegible] الوصية [illegible] الاجارة [illegible]

[illegible] المنفعة المؤبدة والعين [illegible]

[illegible] الوارث [illegible] المنفعة [illegible] الموصى له

[illegible] الموصى له [illegible] الموصى له [illegible]

حقه بالعين [illegible] الوصية [illegible] وكذا الكلام في المرهون [illegible]

الموصى بمنفعتها [illegible] بيعها [illegible] والله العالم ولو اوصى له بقوس [illegible]

كلام في القوس

يرمى بها [illegible] النشاب والنبل وهي العربية التي يرمى بها السهام العربية والحسبان وهي التي لها مجرى ينفذ فيها السهام الصغار

[illegible] على القاعدة التي [illegible] القوس [illegible] البندق [illegible]

[illegible] الذي يحمل عليه الوصية [illegible]

[illegible] الشهيد [illegible] المتبادر [illegible] القوس العربية [illegible] الحسبان [illegible] اكثر الناس

[illegible] اهل العرف [illegible] الذي يحمل عليه الوصية [illegible]

[illegible] القوس المتعارفة [illegible] والظاهر عدم دخول الوتر فيه [illegible] عليه فانه المنساق

[illegible] اللفظ [illegible] على الاشتباه [illegible]

[illegible] الوصية [illegible] عدم وجوب غيره [illegible] الوارث [illegible]

[illegible] المشترك اللفظي [illegible] المتن [illegible]

[illegible] المشترك [illegible] ظاهر [illegible]

[illegible] المشترك [illegible]

[illegible] الوصية [illegible] المسمى هنا [illegible] والله العالم [illegible] القوس

[illegible] الوصية [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الوارث [illegible]

[illegible] الجلاء [illegible]

[illegible] التخيير [illegible] الورثة [illegible]

[illegible] التوكيل [illegible] البيع [illegible]

[illegible] الوارث [illegible] في التركة [illegible]

[illegible] الوصية [illegible] الموت [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الموصى له [illegible]

[illegible] الوصية [illegible]

[illegible] الوصية [illegible] الى البدل [illegible]

[illegible] التخيير [illegible] الموصى [illegible]

بطلان الوصية [illegible] والله العالم [illegible]

شهادة اهل الذمة

الوصية [illegible] بشاهدين مسلمين عدلين بلا خلاف ولا اشكال بل الاجماع [illegible]

[illegible] المسلمين [illegible] شهادة اهل الذمة خاصة في الوصية [illegible] الدين وظاهر [illegible]

عليه [illegible] الكتاب [illegible] الحكم [illegible]

الذمة خاصة [illegible] الكتاب [illegible] فان لم تجدوا من اهل

الكتاب فمن المجوس [illegible] اهل الكتاب في الجزية [illegible] الاصحاب [illegible]

[illegible] اعتبار العدالة بالمعنى الاخص [illegible] اهل الكتاب [illegible]

٢٠

[illegible]

ومقام تقبل فيه شهادة ذكورهم لو فرض عدمهم [illegible] انها خالف الضوابط على الشيخين وهو ذكورا اهلا لو [illegible]

وذكور المسلمين ونسائهم لا صورا فيه والله العالم وكيف كان فلا تثبت الوصية بالولاية الا بشاهدين [illegible]

[illegible]

لا تثبت الا بشاهدين

شهادة العبدين

[illegible]

شهادة الوصي

[illegible]

مسائل الربع

[illegible]

مشايخ

٢١

الاستخراج بالقرعة

فان ينظر الى الذين سماهم ويقال اعتقهم فيقومون ويتعادلون الى ثلثه فيعتق منهم اولا شىء ثم الثانى ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان عجز الثلث كان فى
الذى يتجاوز الا انه اعتق بعد مبلغ الثلث فانه باطل فلا يجوز له ذلك ولو اوصى بعتق عدد مخصوص من عبيده استخرج ذلك العدد بالقرعة لانها
العدل بين العبيد التى قد تعلق لكل منهم حق بالوصية ولا طريق لتميزه الا القرعة وقيل يجوز للورثة ان يتخيروا بقدر ذلك العدد والقرعة على الاستحباب
وهو حسن بل هو الثانى انه الاقوى لان الكل [illegible] العبد فيكون الموصى به من المتواطى الذى [illegible] الخيار فيه للوارث الثانية لو اعتق
مملوكه عند الوفاة وليس له سواه ولم يجز الوارث قيل عتق كله بناء على ان المنجز من الاصل وقيل يعتق ثلثه ويسعى للورثة فى الباقى ثم انه هو

الثالثة

الاشهر والاقوى لما عرفته فى المنجز [illegible] فى محله الثالثة ولو اعتق ثلثه عند الوفاة سعى فى باقيه فيدفع جميع ما يكتسبه فاضلا عن مؤنته [illegible]
فى ذلك بانه لا يتبعض الحرية خاصة لكونه لا مكاتبا الذى تحرر بعضه [illegible] اى المعتق ما [illegible] اى العبد اعتق من ثلث [illegible]
[illegible] المنجز الذى [illegible] ان لا يصح خروجه من الثلث مع احتمال كونه [illegible] لا اصل وان قلنا بكون المنجز من الاصل باعتبار ان العتق
بالقرابة [illegible] من الاصل او هو ليس من الثبوت [illegible] وان كان الاول الاقوى الثالثة لو اوصى بعتق رقبة [illegible] الصغير
والكبير والذكر والانثى والخنثى [illegible] وجب امتثال ما اوصى به بلا خلاف [illegible] للنهى [illegible] الذى يكون من اعتاق
ما اوصى به منه واولى بالنهى والمراد بالايمان هنا [illegible] الاعتقاد بامامة الائمة الاثنى عشر [illegible] الا اذا [illegible]
اذا كانت الوصية [illegible] ثم الظاهر [illegible] بهم فى الاحكام فان لم يجد [illegible] كما فى الشرح [illegible]
[illegible] عدم الخلاف فيه [illegible] على بن ابى حمزة [illegible] فى الروضة [illegible] عن رجل اوصى بثلثين دينارا
يعتق بها رجل من اصحابنا فلم يوجد [illegible] من الناس [illegible] انه معلوم من الخارج [illegible] الناصب
[illegible] الفرق بين الناصب وغيره مما يوجب الكفر فى فرق المسلمين [illegible] فى المخالفين [illegible]
[illegible] فاوصى بعتق نسمة بثلثين دينارا فلم يوجد [illegible] ان يزيدوا على الذى
سمى ثلثه فان لم يجدوا [illegible] من الناس [illegible] دفعها وان كان [illegible] بما اوصى به الموصى وهو [illegible]
الظاهر عدم الفرق [illegible] المناسبة [illegible] للتسليم [illegible]
[illegible] ابن البراج انه احتاط به بل [illegible] فى المختلف والشهيد [illegible]
[illegible] يكون حكمها حكم ما لو تعذر صرف الموصى به [illegible] الاجتهاد فى مقابلة النص [illegible]
فى كتاب الطهارة وكيف كان [illegible] ثم [illegible] الاجزاء من الموصى بلا خلاف [illegible]
[illegible] فلا اعتقناه بان انه [illegible] مثل رجل اشترى [illegible]

الرابعة

الرابعة لو اوصى بعتق رقبة [illegible] لم يجب شراؤها [illegible] حتى يبذل له الوارث او غيره بل [illegible]
ثلثه [illegible] بعدم كونه الموصى به [illegible] بان رضى [illegible]
لما امكن الوجوب [illegible] وهو [illegible] ترك الشراء [illegible]
[illegible] ايضا [illegible] الى الوارث بعد خروجه عنه بالوصية [illegible]
فى [illegible] الوصية [illegible] جميع المال الى الوارث [illegible] اختيار [illegible]
وان كان الاقوى عدم وجوبه [illegible] بذلك وكذا لو وجد [illegible] الذى اوصى [illegible]
[illegible] سقوط المقصود [illegible] الموصى فى هذا [illegible]
بل [illegible] انه لا خلاف فيه [illegible] الظاهر [illegible] لا يجوز صرفه فى [illegible] الموصى به [illegible]

سالة

الفصل الرابع في الموصى له

سالة سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى ان يعتق عنه نسمة من ثلثه بخمسمائة درهم فاشترى الوصى باقل من خمسمائة درهم وفضلت فضلة فما ترى فى الفضلة قال
تدفع الى النسمة من قبل ان تعتق ثم تعتق عن الميت المحمول على صورة تعذر الموصى به ولو بقرينة حال اهل المسلم على الوجه الصحيح فلا يكون ذلك
الاستقصاء [illegible] العدد ومع التسليم يجب [illegible] الاصحاب على عدم الجواز الا مع [illegible]
وان كان [illegible] الا انه ثقة فيكون الخبر من الموثق الذى قد [illegible] فى الاصول على انه [illegible] بالشهرة او عدم الخلاف [illegible]
ثم قبل ان تعتق [illegible] الى الموصى به باعتبار [illegible] المال اليها [illegible]
المعين ثم قد حيثية الفصل الرابع فى الموصى له ويشترط فيه الوجود حال الوصية فلو كان معدوما لم تصح الوصية له كما لو اوصى لميت او لمن ظن
وجوده فبان ميتا عند الوصية وكذا لو اوصى لما تحمله المرأة فى الزمان المستقبل او لمن يوجد من اولاد فلان بلا خلاف [illegible]
بل [illegible] الاجماع عليه للاصل [illegible] فى الكتاب والسنة على الوصية للموجود [illegible]
المراد هنا الوصية التى [illegible] كونها تمليكا عينا او منفعة والمعدوم ليس له اهلية التملك ولا قابلية [illegible]
التى [illegible] للمعدوم [illegible] الملك بلا مالك وما [illegible] الوقف [illegible] على المعدوم تبعا للموجود [illegible]
هو [illegible] الشارع [illegible] الوقف سببا لملك المعدوم بعد وجوده [illegible] التامة [illegible]
حال العقد [illegible] كاستغراق [illegible] مع الموجود [illegible] وهو معلوم البطلان [illegible]
انه [illegible] الملك للموجود ما دام موجودا على وجه [illegible] عن الملك بموته [illegible]
اسباب الملك ولو ان الشارع شرع الوصية التمليكية على هذا الوجه [illegible] المعدوم [illegible]
[illegible] خلافه وانها على [illegible] فى اسباب الملك [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] المراد منها الموجود [illegible] الاصحاب [illegible] فى الوقف
[illegible] المعدوم للملك تبعا للموجود [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] فى الشهيدين فى الفرق بينها [illegible] التحقيق [illegible] المعدوم
[illegible] التمليك والملك [illegible] مع ان الاجماع [illegible] على صحة الوصية بالمعدوم عينا ومنفعة [illegible]
[illegible] ملك المعدوم [illegible] بالاجماع [illegible] الملك [illegible] حقيقة [illegible]
[illegible] ملك [illegible] انه ملك حقيقة [illegible] الاسباب
المزبورة [illegible] ان يملك المعدوم بعد وجوده [illegible] المعدوم حقيقة [illegible] الوصية [illegible] للموصى له [illegible]
[illegible] الموصى به [illegible] لكنه لم [illegible] الوصية التمليكية اما الوصية العهدية [illegible]

وصية الجنين

[illegible] الموصى [illegible] للمعدوم [illegible]
[illegible] الاصحاب الوجود فى الموصى له [illegible] التمليك [illegible] العقود [illegible]
[illegible] فى انه تصح الوصية للاجنبى والوارث بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكى منهما مستفيض [illegible] الى اطلاق الوصية فى
الكتاب والسنة وخصوص [illegible] والمعتبرة المستفيضة الدالة على جواز الوصية للوارث [illegible] للوارث مطلقا واذا
لم يجز غيره من الورثة [illegible] فى اخبارنا [illegible] منهم [illegible]
[illegible] فى قوله تعالى كتب عليكم [illegible] الفرائض [illegible] الوجوب [illegible]
القسم بن سليمان سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعترف لوارث بدين فى مرضه فقال لا تجوز وصيته لوارث ولا اعتراف [illegible]
الوصية [illegible] على الثلث كما فى النبوى المروى فى تحف العقول [illegible] فى خطبة الوداع ايها الناس ان الله قد قسم لكل وارث نصيبه من الميراث

احل

صحتها للذمي

فلا يجوز وصيته لوارث باكثر من الثلث وكذا تصح للذمي ولو كان اجنبيا وقيل لا يجوز مطلقا وكلام المفرق القائل ومنهم من خص الجواز بذوي الارحام والاول
اشبه باطلاق الاية وعمومها بل في الخلاف نفي الخلاف فيه وفي الوصية للحربي تردد وخلاف اظهره المنع فكان هذا مثل مختار التفصيل بين
الحربي والذمي فالاول لا يجوز له الوصية مطلقا والثاني لا يجوز مطلقا وهو قول الشيخ في الخلاف وابن ادريس في السرائر وهو احد الاقوال في
المسألة ويدل عليه في الاول مضافا الى نفي الخلاف المتقدم قوله تعالى لا ينهاكم الله الى قوله ان تبروهم بناء على انها من البر واولى منه بالجواز
منه وعموم الوصية واطلاقها وما دل على وجوب انفاذها وحرمة تبديلها وانها على حسب ما اوصى به الموصي والنصوص المستفيضة
المشتملة على انفاذ الوصية ولو كان الموصى له يهوديا او نصرانيا وغير ذلك وفي الثاني انها مودة وقد نهى الله تعالى عنها بقوله لا
تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آباءهم وابناءهم ومنها يعلم عدم الفرق بين الارحام وغيرهم اذا
كانوا حربيين وقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم الى قوله ان تولوهم مضافا الى مفهوم الآية السابقة وما عنا وتبرعه الوصية
فلا النصوص باعتبار ظهورها في ان ايصى ارادة الجواز لليهودي والنصراني ولو كان الحربي حيا ثم الكلام في اولوية ان كون الحربي غير قابل للملك
لانه وما معه ملك للمسلم ولانه لو صحت لوجب تنفيذها وهو منا في لما دل على اخذ مال الحربي لكن فيهما نظر يمنع كون الوصية التي هي عطية
بعد الموت مقابلة للهبة حال الحياة مودة وتولية وبرا لان الاغراض الداعية الى ذلك كثيرة فانه يمكن ان يكون مكافاة ورفا لتيقظهم ونحو
ذلك مما لا ينبغي سببه في الاية المنع بمكنه دعوى كون المنساق منها المنع من ذلك من حيث المحادة لله والقتال للمسلمين وعدم الوصية
في الدين ونحو ذلك غير هذه الحيثية والا لمنعت الهبة لهم ولغيرهم كالذمي مع انه يمكن منع اقتضاء ذلك عدم الفساد للعقد وان اثم بالمودة التي
تترتب عليها الوصية والهبة مثلا والوصل البرية انما تقتضي اليهودي والنصراني وهو اعم من الذمي والحربي ودعوى انسياق الاول منها لانه
مقابل بالحربي محل منع فان غالب اهل الحرب سابقا ولاحقا النصارى وما المقابلة انما هي بين الذمي والحربي لا بين النصراني مثلا والحربي
بل لا يبعد دعوى ظهور العبارة في ارادة بيان تعميم فرد افراد هذه الدعوى ومن ترك الحج ان شاء يموت يهوديا او نصرانيا ونحو ذلك على
النعم على خلافه مؤيدا ذلك بما دل على صحة وصية المجوسي للفقراء وانها تصرف الى فقراء نحلته مع انه مكلف بالفروع ودعوى عدم قابلية
الحربي للملك واختلاط الملك المنع وان ورد انهم وما لهم في للمسلمين بمعنى ان اخذه للمسلمين لا انهم تجري احكام المماليك حقيقة عليهم وارادة
بتنفيذ الوصية الحكم بكونها للموصى له فلا ينافي ثبوت استحقاق على الموصى له بمعنى ان حقه وهو منه فافهم فيراد لا منافاة بين صحة
المال بحسب الوصية وبين جواز اخذ المسلم له بعد ذلك ومما عرفت يظهر لك قوة القول بالجواز مطلقا من غير فرق بين الحربي وغيره والقريب
وغيره وان ذلك على الجواز في الاول ذيادة على ما عرفت ما دل على صلة الارحام وبرهم واعطائهم والوصية لهم من الكتاب والسنة حتى قوله كتب
عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين الخ لكن ذلك لا يقتضي تخصيصهم بالجواز كما هو واضح ومن الغريب اعتماد بعض الاساطين على
المنع في الحربي بما حكاه عن الشيخ في بعض كتبه من قوله لا يجوز الوصية للحربي عندنا باعتبار اشعاره بالاجماع وفيه ما ان الشيخ هو الذي حكى
الخلاف ومنه يعلم عدم ظهور عندنا فيه ذلك اذ انا نسات الاحكام الشرعية باشباه ذلك من مفاسد اصل الفقه والله العالم ولا تصح الوصية

علوك الاجنبي

لمملوك الاجنبي اي غير الموصي ولا مدبره ولا ام ولده ولا المكاتب المشروط الذي لم يؤد شيئا من مكاتبته ولو اجاز مولاه اجماعا محكيا عن
ظاهر المهذب وصريح التذكرة والتنقيح لكن خصه بالقن وام الولد لحكي الخلاف في المدبر والمكاتب عن المفيد والديلمي حيث جوز الوصية
له خلافا للمبسوط وابن حمزة وادريس حيث منعوا منها وجعل في الاول الاشبه كما هو المشهور وقوى الجواز في الثاني وما في المهذب وقال العلامة
انفق في شيء من كتب الاصحاب على من نقل الخلاف عنهما في ذلك نعم في المختلف والمهذب حكاية الخلاف عن المبسوط وابن حمزة في الوصية للمكاتب
حيث جوزاه وهنا الخلاف كما ابعه الشهيد لتنقل اشاذ على قسناد لا ولا ادعى الاجماع في التذكرة فلا ينبغي التامل في بطلان القول بصحة الوصية
للمدبر وعبدا لوارث بناء على عدم ملك العبد مطلقا كما عرفت تحقيقه في كتاب البيع او غيره ما يحكم مولاه او في اهل القرينة او ارث الجناية
متوقفة على كونه ما نحن فيه من ذلك اما الاشكال ان كان في المكاتب لا نقطاع السلطنة المولى عنه ولذا يصح بيعه والكتابة بل الوصية له

نعم من لا كتابة منه هنا ما عرفت وغيره كالكركي الى صحة الوصية له لكن فيه انه ما سمعته من دعوى الاجماع على عدم صحة الوصية له مضافا الى ما تقدم
من عدم قابلية المولى عليه كل شيء لا يقدر على شيء كالبهائم من غير فرق في ذلك بين جميع افراده والكتابة لا تقتضي قابلية الملك وان حصل
على وجه يتعلق بها الحرية اذا حصل الوفاء بما اشترط عليه وان كان هو مال السيد نعم يمكن ان المراد من صحة الوصية له معاملة الموصي به معاملة
ما يستفيده بكسبه لانا نقول العلم بثبوت اقتضاء عقد الكتابة ذلك في غير كسبه ودعوى ان قبول الوصية والهبة له من كسبه يحكم منعها ولكن
المنصف ما عليه ذلك لكن يجب الخروج عنه هنا بالاجماع المزبور وصحيح محمد بن قيس عن ابي جعفر في مكاتب كانت تحته امرأة حرة فاوصت له
عند موتها بوصية فقال اهل الميراث لا يجوز وصيتها له انه مكاتب لم يعتق ولا يرث فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ويجوز له الوصية بحساب
ما اعتق منه وقضى في مكاتب اوصي له بوصية وقد قضى نصف ما عليه فاجاز نصف الوصية وقضى في مكاتب قضى ربع ما عليه فاوصي له
بوصية فاجاز ربع الوصية والمناقشة في السند باشتراك محمد بن قيس بين الثقة وغيره ويضعفها منع الاشتراك اولا والعلو المقتضي للاتحاد مع
ان الراوي عنه هنا عاصم بن حميد وهو قرينة واضحة على كونه البجلي الثقة واما ابراهيم بن هاشم فلو كان من يوصف بالوثاقة وكذا
المناقشة في جامع المقاصد في الدلالة بانها دالة على عين لا عموم فيها وانه متروك الظاهر لانها في المكاتب المطلق بل هي نصها فضعيف
مع ملاحظة تقرير الرواية بها على عوام بل هي من النصوص المشتملة على سؤال الجواب فترك الاستفصال في لا عموم في محله كما في ذلك
مع تاييدها بما في صحيح ابن الحجاج عن احدهما لا وصية لمملوك ولد انقطع كون المراد منه ما نحن فيه بملاحظة الخبر لا في المسالة الثانية
رفع ذلك لانه ومفروض السؤال انه قد اوصى للغير لا بوصيته فلا يتجه الحكم في القول ببطلان الوصية له ثم لو كان قد تحرر بعضه بصحة الوصية بالنسبة
ولو اوصى بجزء الحر منه كان فيه اشكال اقواه عدم الصحة لان المالكية تحرر بعضه لا البعض المحرز وبذلك وردت الاخبار وجرى عليه كلام
الفقهاء ايضا ربما انه قد يقال ان المالكية من الاعراض النفسانية والمملوكية من الاعراض الجسمانية وحصول الاول للنفس الانسانية كاملا
مشروط باشتغال الثانية من البدن فاذا اشتغل بعضه ثبت الملك بالنسبة وزوال الملك بالموت انما هو لتخليته انفصالها
بالبدن فيه ثم ان الظاهر قولا الشهر لو اجاز مولاه راجعا الى الجميع ويحتمل الاخير ويستفاد حكم غيره بطريق اولى ان الغرض منها الرد على
بعض العامة القائلين بذلك اذا استثبوه وفيه ان ملك المولى له مع عدم قصد المنافي وعدم معاوضته بعين المملوك لا يبدل
معوضها في ملكه فهو اولى من قصد المنافي لا خلاف فيه نحو لفك التفريط التربية التي منها ان العفو عن اليد للعفو والله العالم وكيف كان فلا
خلاف في الظاهر كما اعترف به غير واحد في انه تصح الوصية لعبد الموصي ومدبره ومكاتبه وام ولده في الجملة بل في جامع المقاصد في المهذب
الاجماع عليه في الجميع ونحو الثاني والقبس الاجماع في الاول والثاني كون الاخير وهو الحجة بعد النصوص التي منها كا اصل الصحيحان ولا احد
رجل اوصى بثلث ماله لمواليه ولموالي ابيه الذكور والاناث فيه سواء او للذكر مثل حظ الانثيين في الوصية فوقع جائز للميت ما اوصى به على ما سمي
به الثاني في الثاني رجل اوصى لموالي ابيه وموالي ابيه بثلث ماله فلم يبلغ ذلك قال المال لمواليه وسقط موالي ابيه وان ما يشير في الاستدلال بهما
الزيادات باشتراك لفظ الموالي بين العبيد وغيره فلعل المراد دون الاول ولا قرينة ترجح ارادته بل لعل القرينة على خلافه واضحة لظهورها
في اعطاء الثلث للموصى له بان يسلم اليه دون ان يعتق منه بحسابه وقد يدفع بظهور المولى في العبد وخصوصا في المقام ولذا سقط
الوصية في الثاني لموالي ابيه واما الاعطاء له فهو وان كان ظاهر الخبرين ذلك الا انه مع عدم غيرها بالعتق منه بحسابه كما ستعرف فلا
باس بحملها عليه على الاعتبار ذلك لسهولة عدم اعتبار الدليل منها وان المراد صحة الوصية له لانه يعتق ما اوصى به لمملوكه بعد خروجه من
الثلث فان كان بقدر قيمته اعتق وكان الموصى به للورثة وان كان بقدر اقل اعطي الفاضل وان كان اكثر ربع للورثة فان قيمته كما عن المقنعة
والشيخ في النهاية والقاضي والديلمي على ما حكي بما لم يبلغ قيمته ضعف ما اوصى له به فان بلغت بطلت الوصية بل والقاضي
والى الصدوق والشيخ في الخلاف والحلي والحلي تصح الوصية مطلقا ويسعى في الباقي وهو حسن بل قوي وفاقا لما عرفت للمشهور بل في
الخلاف الاجماع عليه مضافا الى اطلاق ما عرفته الوصية بناء على حجيته فان اوصى لمملوكه بثلث ماله ثم من المملوك فيه فاد له ولانه

وصية العبد

نجه اكثر من الثلث استسعى في الفضل وخبر الحسن بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله قال يقوم المملوك بقيمة
عادلة فان كانت قيمته اكثر من الثلث فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد
العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة بناء على ان المراد بقوله بقدر ربع القيمة الاشارة الى اخص ما دون الاجماع على مساواة الثلث
فانه لم يبلغ النصف فيه هذا الحكم ومن ذلك يظهر وجه الاستدلال بالخبر المزبور لكل من القولين فان المعتبر انحيازه بجعل ما لم يبلغ
النصف من الاقل لا منافاة لبطلان الوصية للعبد لا سيما وبعض الاخبار التي سمعتها في المسألة الاولى فيمن اعتق عبده وكان عليه دين
المشتمل على التعليل بشبهة الموصى على الورثة وعدمها مع بلوغ الثلث النصف وعدمه والمشهور جعلوه مثالا لجميع افراد الاقل وبطله
الاجماع المحكي المعتضد بالشهرة واطلاق الوصية وغير ذلك ومن الغريب تقرير الكركي ذلك في التهذيب وغيره الاستدلال للعبد
بالخبر المزبور بل لان المشهور على معنى انه لو لم يكن اقل بقدر الربع لا يستسعى وانما يحكم بعدم الاستسعاء مع البطلان ثم اعترضوا
عليه بان المفهوم ان لم يكن الثلث اقل من قيمة العبد بقدر الربع لا يستسعى في ربع القيمة لا انه لا يستسعى مطلقا وهذا مفهوم صحيح
ينافي منطوقهم فلا ينافي القول بانه يستسعى حينئذ فاذا كان اقل بقدر الثلث يستسعى في الثلث او بقدر النصف يستسعى في النصف
وهكذا وايضا لو كان المفهوم الذي ذكروه صحيحا لزم منه انه لو لم يكن الثلث اقل من قيمته بقدر الربع لا يستسعى بل يبطل الوصية وهذا
شامل لما لو كانت القيمة قدر النصف او اكثر من ذلك الى ان يبلغ النقصان قدر الربع فيلزم حصول البطلان بما لو كانت القيمة ضعف
بل لما لم يلتفت الى هذا الا العجب من هذين الشيخين الجليلين ولا يخفى عليك ان في الاستدلال المعتمد ان كان ذهوما وتبعه الى
الاصل بطلان الوصية للعبد والمتيقن مما في الرواية كون ما لا يبلغ الا اقل من النصف ولو بغريبه ما سمعته في المسألة الاولى والمفهوم المزبور
الذي لا يخفى فساده على امثالنا الكلية واما المناقشة في سند الخبر فيدفعها انعقاد الجميع على العمل به في الجملة في شيء وهو ان
الفاضل فيه المختلف وان المشهور بها اذا كانت الوصية بجزء مشاع من التركة كالثلث والربع والخمس ونحو ذلك فانه لا يسري الى العبد لكونه من
جملة التركة فكانه قد اوصى بعتق جزء منه فيعتق ويسري في الباقي ويدفع عنه من الوصية لانه في قوة الوصية بعتقه بخلاف ما لو كانت بجزء معين كدار او
بستان او جزء مشاع منه كنصفها فانه يبطل الوصية لانه وصية بالعين لمملوك ولعموم ما سمعته في المشاع وبذلك ينتفي الوصية بالمعين
لان لا مشاع ملكا للعبد المنحط الى ... يقتضي تبديل الوصية وفيه مع منافاته لاطلاق الاصحاب كما اعترف به في ... بل فيها انه كلام
الاصحاب متفقة على عدم الفرق وكذا في المهذب بل واطلاق الخبر المزبور فان الثلث فيه اعم من المشاع والمعين بل لو سلم ارادة الاول كان الحكم فيها
مما يشمله للعبد وغيره بل قد يدعى ان المنساق من مسئلة التالي انه ليس كذلك في الحجة حتى يختص بالمشاع ضرورة عدم صحة الوصية ايضا
للعبد بثلثه فانه غير قابل لان يملك غيره فضلا عن ان يملك نفسه ولكن حمله على ارادة عتقه وذلك لا يتم بما اوصى له غير ظاهر من الوصية لان
عدم قابلية العبد للملك سببا للتنزيل للوصية على ذلك لا بحجة ذلك ايضا في ... انما الوصية للعبد المعين وهذا كان الظاهر
ان الحكم المزبور مستفاد من الشارع لا انه مستفاد من الموصى بل لا يبعد ... على ذلك حتى لو علم قصد الموصى غيره بل لعله هو الظاهر ضرورة ظهور
عبارته في ارادة تمليكه ما اوصى له به وعتقه منه ومن ذلك قلنا ان الموافق للضوابط بطلان الوصية لولا الادلة الخاصة التي منها ونحوها
ان مقتضاها عدم الفرق بين الجزء المشاع والمعين وان التي يسبق الى الذهن انه لا ... المختلف واقرب منه عدم عتقه في المسالك
ذلك بصريح الخبر بل هو ظاهر في التردد ... وان كان ... فالاحتياط لا ينبغي تركه والله العالم ثم ان ظاهر عبارة المصنف وغيرها
عدم الفرق فيما ذكره من التقويم بين القن وغيره اللهم الا ان يكون ما ذكره بقوله ويعتبر ... راجعا الى الاول ... ضرورة انه لا
يجري ما ذكره على المدبر والمكاتب ... بعد كونه حينئذ مستقلا والمدبر غير محتاج الى العتق ... ملاحظة مساواة المرجح
لقيمته وزيادته ونقصه مما يبلغ النصف بل هو بحرية موت السيد ... فان كان له ما لا يقابل الثلثين ... والا سعى ذلك ... وهنا
بل ظاهره انه غير مندرج في الخبر المزبور الذي هو العمدة في اثبات صحة الوصية للعبد بعد الاجماع كما اعترف به في المسالك ... انه

او من القن الذي هو موضوع خبر الحسن بن صالح على الظاهر فيصح الوصية له ... فكله ... تقديمها على التدبير ...
وبين كون الوصية عتقا كانت بالجزء المشاع والمعين واحتمال بطلان التدبير بها او نزل ما في الوصية عتقا كانت بالجزء المشاع باعتبار انها بجزء
الوصية ... للظاهر في العدول عن التدبير وكذا احتمال بطلان الوصية لو نزل ما في التدبير عنها لجواز ... او في النصف بل الفاضل
... الحال لذلك ... بل لا يبعد ما كل الوصية بتدبيره بالوصية بالجزء المشاع ... القواعد لو اوصى لعبد ... الصحيح
البطلان لعدم قابلية العبد للملك ... وفضلا ... نفسه والتدبير ... الوصية ... ذلك ... الحال على الحقيقة ... مع ... الفاضل
الفتوى ... ولا ... عدم شمول الخبر المزبور له ... لذا ابطل ... الوصية له كما ... ضعفه ... عدم
شمول الخبر له ... ان ... فجوز الوصية له ... وان كان ... انما الكلام في ...
كالثلث في ... ما اوصى له ... غير ملاحظة ... الكتابة ... ولو ... الكتابة عليه ...
لعتقه ... الوصية ... الكتابة على حسبما ... باعتبار ... منها وجوه ... الاخير منها
الفاضل في قواعده ... الثاني ... الدليلين ... الاجماع على عدم ... على عدم التوزيع لكن
يقوى في النظر الثاني منها ... عدم شمول خبر المقام له وانما ... الوصية له ... والكتابة ... التي تنفيح
بالموت ... الدين في ذمته يجب عليه ... بعد فرض عدم شموله الدليل له على ان احتمال ...
بالاكثر ... الورثة ... الاول ... والله العالم واذا اوصى بعتق مملوكه ولم يكن عنده سواه وكان عليه دين يحيط بقيمته
بطلت الوصية وبيع المملوك في الدين وان لم يكن محيطا به ... كانت قيمة العبد بقدر الدين مرتين اعتق المملوك ...
... ثلثه ... العبد ... للدين ... النصف الثاني للوارث ... فاذا اعتق ... في الجميع ...
العبد في خمسة اسداس قيمته ثلثه منها للدين ... منها للورثة وكذا لو كانت ... وان نقص ...
كانت قيمته اقل من الدين مرتين ... بطلت الوصية عند الشيخين وابن البراج وغيرهم لما سمعته من النصوص الواردة في الخبر الذي
هو كالوصية في الحكم ... ذلك ... والجيد عند المصنف ... ان الدين يقدم على الوصية ... ان كان له تركة غير العبد ...
كان ... بعض العبد ... الثلث ... فضل عن الدين وان قل ثم يسعى للدين والورثة ... الحلبي ... ابو عبد الله عليه السلام ...
... الحلبي ... وان ... عليه دين ... الغلام بيع العبد وان لم يكن ... في قضاء دين ...
... الورثة للموضوع ... سعى في قضاء ... في حق الورثة ... المزبور ... التدبير ...
من حكم الوصية ... ان التدبير كالوصية بالعتق ... عبارة ... انه لا ... الدين بل ...
من الثلث مما فضل عن الدين ... في القواعد وغيرها ... خلافا لابن القاسم
... لو اوصى بعتق مملوكه وعليه دين قدم الدين ... من التركة ... العبد ... الحلبي ...
الثاني ... ان كانت قيمته ضعف الدين عتق وسعى في خمسة اسداس قيمته ... للديان ... للورثة وان كانت اقل بطلت
... الصورة الثانية ... الوصية اما لو نجز عتقه عند موته ... في ...
لو كانت القيمة بقدر الدين مرتين ... البطلان ... صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال سألني ابو عبد الله عليه السلام هل يختلف ابن ابي ليلى
... وابن شبرمة ... بلغني انه مات مولى لعيسى بن موسى ... دينا كثيرا وترك ... مماليك يحيط دينه باثمانهم فاعتقهم عند الموت
... عيسى بن موسى عن ذلك فقال ابن شبرمة ارى ان يستسعيهم في قيمتهم فيدفعها الى الغرماء فانه قد اعتقهم عند موته وقال ابن ابي ليلى
ارى ان يبيعهم ويدفع اثمانهم الى الغرماء فانه ليس له ان يعتقهم عند موته وعليه دين يحيط باثمانهم وهذا اهل الحجاز اليوم يعتق الرجل
عبده وعليه دين كثير فلا يجيزون ... اذا كان عليه دين كثير فرفع ابن شبرمة يده الى السماء فقال سبحان الله يا ابن ابي ليلى ... هذا القول

[illegible]

... من كان بينه وبين بينه او انها حق ... فذلك نفسه فكتب ... اعطاها ... [illegible]

... ابنه ... بين الوارث وغيره والمسلم والكافر والذكر والانثى والفقير والغني ... [illegible]

... والحق ... في الوصية ... لقائل ... على ما حكي عنه ... الموصى به

... في الاسلام ... بالقرابة ... الى ابي حنيفة في الاسلام ... [illegible]

... الجاهلية ... [illegible]

... على تمام المطلوب ... [illegible]

... ان تكون ... على ارادة المسلم ... ذكره من الفقراء ... [illegible]

... رسول الله ... سهم ذوي القربى من الخمس ... [illegible]

... القول باختصاص القرابة بالوارث دون غيره والقول باختصاصها ... [illegible]

... الاعمار والاخوال ... [illegible]

[illegible]

في الاسلام

وجه التقوم

وجه الحمل

[illegible]

كمن الوصي

في الوقت

الفصل الخامس

[illegible]

عجبـ

٣٦ وهو عدم القبول بل يتحقق بالرد وعدم القبول اذا لم يبلغ ذلك الموصى وهو غير منافٍ لدعوى العقدية المزبورة ثم انه تكون بصورة العقد كما
لو اوصى الموصى فقال الموصى قبلت وليس في الكلام ان العقد ضرورة كونه اسما مما اعتبر فيه القبول على جهة الجزئية ولذا اجاد في الدروس حيث
انه ليس ذكر جواز تأخير قبولها عن ايجابها كغاية الفضلية قال وعلى ما قلناه من اللوازم بالموت وعدم الرد فلا عبرة بقبول الوصي وعدمه
بل العبرة بعدم الرد الذي يبلغ الموصى ان حصل والا التزم وبذلك ظهر الفرق بين الوصية والوصاية فان الاولى وان لم يحتج الى شيء في بعض
افرادها كالوصية للجهات العامة بناء على عدم احتياج القبول فيها الا حيث يحتاج الى القبول فيها كالوصية للمخصوص يكون بعض افرادها يجب
اذا لم يحصل قبول بالخلاف بخلاف الوصاية فان عدم القبول لا يبطلها الا اذا كان بردها على وجه يبلغ الموصى كما هو واضح ثم انه يشترط في الوصايا
او صبي البلد او نحو ذلك ... [illegible] ... والتعريف به ... [illegible]
ولينا بعد الموت او نحو ذلك من الالفاظ التي تفيد تولية على ما يريدها عليه عموما او خصوصا اما لو قال انت وصيي مثلا والتعريف لغوا
لظهور المتعلق ... [illegible] ... بخلاف الوكالة ... [illegible]
اقتضاء البيع ونحوه ضرورة كون المقام كالاخبار ... [illegible] ... المحققين عدم الخلاف في ذلك والتحقيق ...
الذكك ... [illegible] ... البطلان ... [illegible] ... ثلث
لا بأس بالاحتمال المزبور ... [illegible] ... من الوصاية ...
البلد او المال ... [illegible] ... لا في الظاهر ... [illegible] ... الفرق بين ...
بنفسه للعموم لكن فيه ... [illegible] ... احد هذا احد عادل الثاني علم الشرك الا في الحفظ ... [illegible] ... ضرورة ظهور
ارادة الشرف ... [illegible] ... وكيف كان فيعتبر في الوصي العقل والاسلام بل لا ايمان بالمعنى الاخص فلا يصح الى مجنون مطبقا او ادوارا
لعدم صحة ... [illegible] ... للوكالة ... [illegible] ... الجنون ... [illegible]
بل لو طرء الجنون على الوصي بطلت وصيته بل الظاهر عدم عودها لو عاد العقل ... [illegible]
في التذكرة ثم لو صرح الموصى بذلك امكن القول بالصحة ... [illegible] ... على حسب ما اوصى ... [illegible]
الامر بصحة الايصاء لمن يعتوره الجنون ادوارا ... [illegible] ... والفرق بينه وبين ... [illegible] ... الجنون ... [illegible]
في ابتدائها ... [illegible] ... اذا قلنا بعوده ... [illegible]
بصحة الايصاء الى المجنون ... [illegible] ... الوصاية الى ... [illegible]
على اشكال ينشأ من عموم الادلة ومن كون المستفيد منها الاذن في ... [illegible] ... على غير الشرط ... [illegible] ... للضوابط
الشرعية والظاهر ... [illegible] ... التسبيب وسيأتي لذلك نظائر ان شاء الله كما انه يأتي البحث على ما يتفرع على الشرط الثاني عند تعرض المصنف
له وانما الكلام هنا في انه هل يعتبر العدالة في الوصي ... [illegible] ... وهو المشهور ... [illegible] ... الاجماع عليه لان الفاسق لا امانة له
او وجوب التثبت عند خبره ... [illegible] ... ولا ركون اليه ... [illegible] ... الموكلين ... [illegible] ... العدالة ... [illegible]
ولا ... على طفل او على اداء حق واجب او نحو ذلك مما لا ينبغي ... [illegible] ... بعد الموت ... [illegible]
الموصى ... [illegible] ... طفل او مجنون او غيرهم ... [illegible] ... العدالة ... [illegible] ... الوكيل ووكيل
الحاكم على مثل هذه المصالح ... [illegible] ... الموصى بالفاسق ... [illegible] ... الوصاية ... [illegible]
بحق الموكل والمودع المسلطين ... [illegible] ... على العدل ... [illegible]
مطلقا مع انا نمنع ... [illegible]
بالنسبة الى ... [illegible]

بان المتولي لامر الوصاية كذلك بلا فرق بينهما الا ان كونه لا ... [illegible] ... والثاني ... [illegible]
... [illegible] ... الشرع ... [illegible] ... الناصب ... [illegible]
للموصي التسلط على ماله ... [illegible] ... على امورهم بخلاف الحاكم الشرعي ... [illegible]
... [illegible] ... بان الموصى بعد الموت وانتقال التركة الى الورثة ... [illegible] ... الى الجهات العامة ونحو ذلك
التصرفات المحتاجة الى الولاية ... [illegible] ... في ما لا يعتبر ... [illegible] ... والقائل به
منهم الفاضلان والمختلف وابن ادريس ... [illegible] ... العدالة في الوصي لان المسلم محل للامانة ... [illegible]
لا ... [illegible] ... الموصى يتحقق بتعيينه ... [illegible] ... عدم ظهور الفسق لا ظهور العدالة ... [illegible]
اهلية الفاسق ... [illegible] ... اشتراط العدالة ... [illegible] ... المستور والمجهول ... [illegible]
... [illegible] ... اشتراط ظهور عدالته ... [illegible] ... المشائخ ... [illegible]
... [illegible] ... عدم ظهور الفسق ... [illegible] ... اشتراط عدم ظهور الفسق ... اشتراط ظهور العدالة ...
... [illegible] ... الفسق لما كان ... [illegible] ... اشتراط العدالة ... [illegible]
... [illegible] ... عدم العلم بوجوده ... [illegible] ... في المسألة ... [illegible] ... عدم الفرق بين متعلق
الوصاية ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] ... عدم اعتبار العدالة ... [illegible] ... الفاسق ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] ... الوكيل ... [illegible] ... الوصاية ... [illegible]
... [illegible] ... بعد الموت ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] ... العدل والفاسق ... [illegible]
... [illegible] ... بان الثلث ... [illegible]
... [illegible] ... العدل والفاسق ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] ... الحاكم ... [illegible] ... توكيل الفاسق ... [illegible]
... [illegible] ... الفاسق ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] ... الفاسق ... [illegible]
... [illegible] ... الحاكم ... [illegible]

كون المسلم
على الامانة

العقل
والاسلام

ثم العرو[illegible]

٣٧

ذلك في التذكرة والروضة قلت وقريب منه ما صرح به في جامع المقاصد ولا يخفى عليك منافاة ذلك لاشتراط العدالة في الوصي في بيان اشتراط
العقل ونحوه مما يقتضي [illegible] المشروط بعدمه [illegible] بانه يحكم [illegible] ان المراد انها شرط في صحة الاستنابة لا في صحة النيابة لانه
اذا تأملت لم تجد لهذا الكلام حاصلا ينطبق عليه [illegible] ذكره [illegible] شرطا على حسب اشتراط العقل ونحوه واغرب من هذا ما عساه يظهر من
بعضهم من الاستدلال على اشتراط العدالة بان الفاسق لا يصلح للولاية على الطفل [illegible]
وان كان فاسقا [illegible] جامع المقاصد [illegible] بان ذلك مقتضى الحكم [illegible] دليل على اشتراط العدالة [illegible]

[illegible]

في الفسق

وصية الملوك

[illegible]

العقود

وصية الصبي

عدم الانعقاد

في الجبر

وانحاد حمل التقييد واعتقاد الاول باطلاق الفتاوى التى لا وجه لدعوى شمولها لذلك خصوصا بعد معلومية خلاف الصدوق فلم يحكم ... ودعوى كون
لا خلاف لا تصريح بخلافه والعقول ... على وجه يؤذن بعدم القبول وعلى وجوب ... ان كان ...
لا خلاف فى ما دل على وجوب ... من الكتاب والسنة لكن محل البحث عدم قبول الوصية ... اذا ... على ... القبول
حمل ... المزبورة على ذلك بل لعل الظاهر منها ... محل البحث ودعوى ... ايجاب الوصى انه طلب القبول على وجه الحتم ممنوعة
على ان ذلك ... الحكم ... وان ... وهو خلاف ظاهر ... ان ... بالقبول
بانه ولا يكون ... الاول ودعوى كون ... الكفاية ... مع الانحصار ... المنع
خصوصا بعد ... الحاكم ... هذه الامور ... جوازا ... المزبور ... محمد بن مسلم اذا اوصى رجل
الى رجل وهو غائب فليس له ان يرد وصيته وان اوصى اليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل ...
اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غائب فليس له ان يرد عليه وصيته ...
... [illegible]

بحث الوثيق

سوء الموصى

عزل الحاكم

٣٢

وجل كان ومتى يجعل فان واوصى الى رجل جعل يلزم الوصي وصيته الرجل الذي كان هذا وصيه فكتب ع يلزمه بحقه ان كان قبله حتى ان شاء الله تعالى
على ان المراد حتى الايمان على معنى انه يلزمه الوفاء بحقه ان كان مؤمنا فان الله قد عقد الاخوة بين المؤمنين وهو مقتضى لعناية المودة وقضاء حوائجهم
فضلا عن انفاذ وصيته التي هي اهم من ذلك وقد ان الاول معناه بدلالة الثاني والتصحيح محتمل لذلك ولارادة الوصية اليه بان يوصي [illegible] على ان يكون
ضمير حقه راجعا الى الموصي الاول فيكون الحاصل ان الوصية يلزم الوصي الثاني بحق الاول ان كان له اي الاول قبله اي الموصي الاول حق بان يكون
اوصى اليه بان يوصي اذا حضرته الوفاة فانه حينئذ يكون له حق الايصاء عليه فاذا اوصى بها لزم الوصي الثاني ومع قيام الاحتمال يبطل الاستدلال
بل في الرواية اشعار الذي يظهر منها بعد التمعن النظر فيها كون المراد بالسؤال ان الوصي اوصى الى الغير فيما يتعلق به وجعله وصيا لنفسه فهل
له تنفيذ وصية الموصي الاول فيلزم الوصي الثاني العمل بها ام لا فكتب الجواب بما يقتضي فلا وجه للاستدلال بها لكونها على هذا التقدير
مجملة ومقتضاها [illegible] انه ان كان للموصي قبله اي الموصي الثاني حق في جهة وصيته اليه بالايصاء لزمه الوفاء به والا فلا ويكون المراد حق
الوصية الى الوصي الثاني بان صرح بالوصية فيرجع حاصل الجواب الى ان وصية الاول لا تتعلق [illegible] وصية الموصي الثاني [illegible]
بعده كما ترى غير مورد النزاع واطلاقها وان شمل الا انه لا عبرة به بناء على ظهور وروده لبيان حكم غيره فيكون الخبر بالنسبة الى مورد
النزاع من جواز وصية الوصي الى الغير فيما اوصى به اليه الموصي وعدمه مجملا محتملا لاختصاص الحكم فيه بالجواز مع التصريح بالموضوع المستفاد
المجمع عليه وهو صورة الاذن فيها لا مطلقا وان كان ظهوره كما ترى فمع صحة تطبيق الجواب على السؤال [illegible]
يكون الحاصل ان الوصي الثاني يلزمه القيام بحق الوصي الاول اذا كان له قبل الايصاء الى الثاني حق على وصية الاول بان اوصى اليه
بالايصاء اذا حضرته الوفاة ثم اذا لم يكن كذلك فانه لا يلزمه لعدم الحق له على الوصي الاول بل لا يحتمل غيره في ذلك ثم انه لا ينفي [illegible]
عدم رجحان شيء مما ذكرناه من الاحتمال بالشهرة ونحوها فلا اقل من المساواة المقتضية للاجمال المسقط للخبر عن الحجية فلا دليل [illegible]
واحتماله لا يستند الا اليه بانه يكفي في الجواز عموم الوصية الذي يكفي في تناوله لها عدم النهي من الموصي عن الايصاء [illegible] الوصية
الذي لم يعلم ثبوته على وجه يصح له الايصاء به وعدمه فاذا اوصى فيه [illegible] في الشك في المورد من موارد العقود بدعوى عدم العموم
الشامل المشروعية نحو ذلك مما هو تصرف في مال الغير الموقوف على اذنه فهو شبه توكيل الوكيل عن نفسه من غير تصريح الموكل على ذلك [illegible]
بعموم ادلة الوكالة الذي قد علم فساده في محله باعتبار معلومية توقف مثل هذا التصرف على الاذن من المالك فلا تشمله العمومات [illegible]
في المقام كما انه يفرق بين موارد العقود المشكوك في تناول العقد لها وعلم عدم كفاية عدم النهي في جواز الايصاء بل لا بد من الاذن
صريحا او [illegible] الاشارة اليه في الجملة وانه هل يكفي في صحة وصية الوصي بما اوصى اليه [illegible] ذلك من جملة
تفصيل المسائل على الوجه الصحيح الذي هو الاذن له في ذلك اذا ثبت ثبوت الايصاء بذلك بطريق شرعي فلا يكفي دعواه فضلا عن مجرد [illegible]
الشك في الشرط واصالة العدم لا يجري في اثبات مثل هذه الامور [illegible] يقتضي التفصيل في الصحيح المزبور [illegible] على ما قلنا [illegible]
القائل بالجواز [illegible] وعلى كل حال فقد ظهر لك بطلان ايصاء الوصي دون اذن فاذا مات الوصي يكون النظر فيه الى الحاكم
الذي هو ولي من لا ولي له او نائبه الخاص او العام وكذا لو مات انسان ولا وصي له ولا ولي اجباري [illegible] في ذلك مما
يحتاج الى الولي كان للحاكم النظر فيه لكونه بالوجوه الشرعية بل الظاهر وجوبه عليه بل لعل المراد من الجواز في مثل المقام ولو لم يكن هناك حاكم
جاز ان يتولاه من المؤمنين من يوثق به على ما هو المشهور بين الاصحاب [illegible] على مثل ذلك المعتبرة المستفيضة [illegible] الموضوع [illegible]
على الحسبة وحسن الاحسان وولاية المؤمنين بعضهم على بعض [illegible] ومع ذلك قال [illegible] وغيره وفي هذا تردد وقال ابن ادريس
[illegible] بعد [illegible] ذلك للاصول [illegible] بعد ثبوت [illegible] الفاسق [illegible]
بما اذا كان المقام مقام الحسبة لا مطلقا بل ربما احتمل ذلك في [illegible] ابن ادريس وان نفى الولاية عنهم [illegible]
على حسب ولاية الاب والجد والحاكم لا مطلقا [illegible] هذا التقدير [illegible] العدل بالحسبة [illegible]

علاوة على اطلاق النصوص الظاهرة في الولاية والتقييد [illegible] ذكرنا لك منها ان قيام الحاكم في بعض الصور [illegible] انه لا يخفى على من تأملها
ظهورها في الاذن التام الذي هو من قبيل الاحكام الشرعية بل من قبيل منصب القضاء الجامع للشرائط وعلى كل حال محل النزاع [illegible]
والتدابير وحفظ المال المترتب على السلف مما هو واجب على الناس كفاية [illegible] واوصى بالنظارة ما لو [illegible]
الى غير الثقة الصالح للولاية دون الوصي بلا خلاف [illegible] في الجملة بل الظاهر الاجماع عليه [illegible]
على الجد والاب [illegible] في الولاية [illegible] لا يقتضي جواز تولية احدهما على وجه [illegible] بل الاصل يقتضي عدم ذلك [illegible]
على ولاية الاب والجد [illegible] الطفل فيهما مع وجودهما او احدهما على وجه [illegible] مع [illegible]
[illegible] ان الكلام في بطلان الوصية على الوجه المزبور [illegible] في المسألة او بطلانها في ذلك [illegible]
وصاية الوصي لعدم [illegible] فيما عدا الثلث كما [illegible] في قدر الثلث مما [illegible]
عن الطفل [illegible] مع وجود الجد وبالعكس [illegible] احدهما [illegible]
[illegible] لعدم الولاية له في هذا الحال [illegible] في الوصية
[illegible] الطفل [illegible] في الولد
الطفل [illegible] للاجداد [illegible] لا يقتضي جواز التولية [illegible] للطفل [illegible]
[illegible] الحقوق التي عليه [illegible] بها في المسائل العامة [illegible] الجد [illegible]
الجد ذلك [illegible] لا يقتضي عدم صحة الوصية بذلك فان الحاكم تكون له الولاية اذا لم ينصب وصيا [illegible]
[illegible] والورثة الكبار اذا لم يجعل وصيا [illegible] الورثة [illegible] في المقام [illegible]
حقوق [illegible] الطفل [illegible] الحقوق
جاز [illegible] في قوله [illegible] الطفل [illegible] الطفل [illegible]
[illegible] على ان يختص الجد للطفل والظاهر ان له الولاية على ذلك مع وجود الجد [illegible] الورثة الكبار فان له ان
له ان ينصب وصيا على التخصيص [illegible] للوارث على وجه لا [illegible] الثلث كما يختص
[illegible] بان ينصب وصيا على دفع ذلك [illegible] التخصيص [illegible] المخصوص
[illegible] ونحو ذلك مما [illegible] الوصية [illegible] النصوص [illegible]
[illegible] الثلث [illegible] وهو ان [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] ولكن [illegible] صحة الوصية [illegible] الجد [illegible]
لا يجوز له ان يجعل وصيا له عليه مع ان المطابق [illegible] التركة [illegible] الطفل [illegible] والله العالم وعلى كل
حال فقد ظهر لك [illegible] الوصاية [illegible] اذا اوصى بالنظارة [illegible]
[illegible] يجوز له اي الوصي التصرف في غيره [illegible] لا [illegible] وكذا لو خصها بزمان [illegible]
حال [illegible] كما عرفت [illegible] والله العالم [illegible] الصفات [illegible]
في الوصي من التكليف والاسلام والحرية ونحوها [illegible] الوصية [illegible] الوفاة [illegible]
الوصية وكذا الكلام في الحرية [illegible] الوصية [illegible] الوفاة [illegible] الوصية [illegible] الوفاة
[illegible] وجهان [illegible] المشروط [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] الشرط [illegible] المشروط [illegible]

33

الى ان ليس بالقضاء ذو الذي المتوجه الى ذكر المناملة يقتضي فسادها كما هو مطوق في محله ولانه يجب الوصي ان يكون بحيث لو مات الموصي فاقد
مشتملا على صفات الوصاية وهو هنا مشغل لان الموصي لو مات في هذه الحالة لم يكن الوصي اهلا لها والجمع كما لو مرت الشئ كونه مضافا
المطلوب ضرورة ان كون هذا الشرط شرطا للتنصيب حال الانشاء او الحجر وكذا كونه منهيا ولذا لم التسبيل وكذا الاخير مع انه
نظير في المسائل بان لم يكتفي بوجودها حال الموت يحصل على مذهب المطلوب بان الموصي لو من بوته بعد الخلاف الوصاية بلا فصل
الوصي بالقضاء ولا يكون في التفرقة حينئذ ان الموصي ثم فاذ هو غير جامع لها وذلك في البطلان وان كان بيع بان الاصالة
اعتبار كونه الوصي جامعا لها حال الوصية بحيث لو مات الموصي حالها كان في التفرقة في الشرط احتمالية لذلك حال التقييد على كل حال
ثم ذلك يظهر لك قوة القول الثالث المولى ليقتضي عموما في الوصية المقتضية تخصيصها على ما يتقن من شرطيته هذه الاشياء في الوصي

[illegible]

المثل وان كانت اجرة المثل اقل من كفايته فله اجرة المثل دون الكفاية ونحوه في المبسوط لكن قيده بالفقير فقال الولي ان كان فقيرا جاز له ان
ياكل من مال اليتيم اقل الامرين كفايته او اجرة مثله ومع ملاحظة الاطلاق الشامل ونفيسه يكون الاقوال اربعة او خمسة مع زيادة القول
باخذ اجرة المثل ان كان فقيرا والا لم يجز له اخذ شيء منه لا حرمة ثاني الشهيدين في المسالك وعلى كل حال فالاقوى ظهور عدم فرق بين الصحيح
وبين الحاكم والوصي وامينه وعدول المؤمنين وغيرهم ممن قام بوجه المرتع الجامع للشرائط فلا يجوز للحاكم مثلا ان يجعل النظر الى غيره ممن يريد
الاجرة بلا مصلحة لليتيم وبين العمل الواجب على الامين من حيث الامانة وبين غيره مما يجب عليه كالتسمية بناء على عدم وجوبها الا مما له
احترام فعل المسلم لا انه وجوب عليه كوجوب بذل المال في المخمصة بالقيمة لا مما اذا اقدم الوصي عليه مع امكان منع وجوب المباشرة بنفسه على
ان استيجار بحفظه مثلا فيبنى منه ولو بقصد ولعل الوجه للاولى ما صحيح هشام بن الحكم الذي هو دليل اخر المسالة ايضا قال سالت ابا عبد الله
عمن تولى مال اليتيم ما له ان ياكل منه فقال ينظر الى ما كان غيره يقوم به من الاجر لهم فلياكل بقدر ذلك بل لعل المراد بالمعروف في الاية
الشريفة بل ونهاه في تفسيرها في قوله تعالى ومن كان فقيرا الخ في موثق سماعة عن ابي عبد الله في قوله من كان يلي شيئا لليتامى وهو محتاج ليس له ما يقيمه فهو
يتقاضى اموالهم ويقوم في ضيعتهم فلياكل بقدر ولا يسرف وان كان ضيعتهم لا تشغله عما يعالج لنفسه فلا يرزا من اموالهم شيئا وصحيح عبد الله بن
سنان عنه ايضا انه سئل وانا حاضر عن القيم لليتيم والشراء لهم والبيع فيما يصلحهم له ان ياكل من اموالهم فقال لا باس ان ياكل من اموالهم بالمعروف
وهو القوت وصحيح الكاهلي عنه ايضا فيها المعروف هو القوت وانما عنى الوصي او القيم في اموالهم ما يصلحهم وخبر ابي الصباح عنه ايضا فيها فاذا كان
الرجل يحبس نفسه في المعيشة فلا باس ان ياكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم فان كان المال قليلا فلا ياكل منه شيئا ونحوه خبر سماعة وخبر ابي
اسامة المروي في تفسير العياشي عن ابي عبد الله فيها وكذا خبر ابي بصير المروي في التفسير المزبور عنه ايضا فيها فانه رجل يحبس نفسه لليتيم على حرث
او ماشية ويشغل فيها نفسه فلياكل منه بالمعروف وليس له ذلك في الدنانير والدراهم التي عنده موضوعة وخبر زرارة المروي فيه ايضا عن
ابي جعفر فيها سالته عنها فقال ذلك رجل يحبس نفسه في اموالهم فلا يحترف لنفسه فلياكل بالمعروف من مالهم بناء على ان ذلك اجرة مثله لا لحاجته
زيادة احتمال ان الناس عليها يحتاجونه في اموالهم بل لعل ذلك هو المراد ايضا من مضمر خبر محمد بن مسلم المروي في تفسير العياشي ايضا سالته عن رجل
بيده ماشية لابن اخ يتيم في حجره ايخلط امرها بامر ماشيته فقال ان كان يليط حياضها ويقوم على مهنتها ويرد شاردها فليشرب من البانها
غير مجهد ولا مضر بالولد ثم قال ومن كان فقيرا الخ وموثق حنان قال ابو عبد الله سالني عيسى بن موسى عن القيم للايتام في الابل وما يحل له منها
قلت اذا لاط حوضها وطلب ضالتها وهنا جرباها فله ان يصيب من لبنها من غير نهك بضرع ولا فساد لنسل بناء على ان ذلك اجرة مثله
عرفا بل ينبغي له مع ذلك ما في المرسل كنز العرفان ان رجلا قال للنبي ص ان في حجري يتيما اكل من ماله قال بالمعروف غير متاثل مالا ولا واق
اي غير مستاصل للمال ولا واق بماله مالك ان لم يكن بفعل اجرة المادة كوضع الدواء والتزام ونحوه او كان المال قليلا غير محتاج الى عمل
اجرة بمثلها او لم ياخذ بشاغله ما اوما اليه في بعض النصوص السابقة مما ينبغي للمتعفف لو كان غنيا غير محتاج كما يشعر ايضا بقوله تعالى
الشريفة قوله ومن كان غنيا فليستعفف ولا يشتمل على الامر الظاهر في الوجوب خصوصا في ادلة الكتاب لكن المادة تشعر بالندب والمعنى
والظن بارادة منه على وجه يعارض ما سمعته من القاعدة والصحيح وغيرهما في الاعمال التي لا يجب عليه مباشرتها في اليتيم بنحوها فيجوز له
بذل الاجرة للغير دون نفسه واحتمال الفساد بل هي كذلك في كل عمل كان له ذلك فيه ضرورة عدم الفرق بينه وبين غيره في ذلك بل لعله اولى
باعتبار نظره على مال الطفل واحتياطه عليه ومن ذلك يظهر لك ضعف التفصيل بين الفقير والغني في الاستحقاق وعدمه كما ان منه يظهر لك
ضعف مستند الاقوال الباقية التي وجهها الاخذ بالاية وما ورد في تفسيرها من خصوص الفقير او الجمع بينها وبين ما دل على وجوب الاجرة بالاخذ
الاقل منها الذي هو الاحسن في مال الطفل المنهي عن القرب الى ماله الا بالتي هي احسن وان الكفاية ان كانت اقل فالاجرة مع حصولها بكونه غنيا
يجب عليه الاستعفاف وان كانت الاجرة اقل فهو لا يستحق الازيد في البالغ فضلا عن اليتيم بتجويزه في ذلك لو تحقق الكفاية فيه مضبوطا على انه
ان اريد الاكل بالمعروف المتعارف لا يظهر من الاية والرواية وجعل مختصا بالولي لا بمعنى الغنى له فلا منافاة بين الفقير وحصول الكفاية منه بها

[illegible] الاول

الاعتبار ضرورة ان حصول القوت محتاج معه الى مؤنة السنة من نفقة وكسوة ومسكن وغيرها حتى يتحقق ارتفاع الفقر اذ الشرط حصول ذلك في نفسه
عما له الواجب النفقة ومع فقرهم في الاستثناء ومع حصول الكفاية يكون غنيا غير محتاج وان اريد به مطلق القرب كما هو المراد من قوله تعالى ولا تاكلوها
اسرافا وقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل وقوله تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما الاية وغيرها ذلك فيفيد المعروف في غير ذلك انه قد
المراد بغير ما اقل الامرين ان التفريق على حد هذا الوجه يختلف باختلاف الاشخاص والحاجة وربما ادى في ذلك الى الاضرار بمال اليتيم وقوله ولا
وهو القوت تخصيص يقتضي الاكل لا انه ليس بصريح في اختصاصه بالاكل بنفسه لما عرفت من ان الاكل يستعمل لغة فيما هو اعم من ذلك وعلى كل
من الاكل لا انهم الحكم به على اطلاقه لان المال ربما كان قليلا والقوت كثيرا فيؤدي الى الاضرار في اليتيم زيادة على المتلف ومنه انه لا اجبار الا الاكل
بالمعروف خصوصا بعد توضيح النصوص له وانه القوت المراد به ما يحتاج اليه عرفا بل يمكن ارادة الضرورية من الكسوة وغيرها ولم
يقول به احد لكن يشترط الاستغناء له بمال الطفل على وجه يمنعه من تحصيل ذلك وانه لو لا عمله به لا مكنه الاستغناء لما يحصل في ذلك منه
وهو امر مضبوط في العرف ولذا اطلق الامر به في الكتاب والسنة في مقام البيان خصوصا مع ملاحظة ما سمعته في مرسل كنز العرفان مع
ذلك انه يقوى الظن بما سمعته انطباق ذلك على اجرة المثل التي هي مقتضى القاعدة والصحيح وغيرها ولذا كان الاقوى ذلك لا الاجماع
على الاية والرواية كما هو واضح وانما لعل هنا كله اذا لم يتبرع الولي والا لم يستحق شيئا اما لو لم يقصد الرجوع ولا عدمه فالظاهر
الاستحقاق لقاعدة الاحترام التي لا ينافيها عدم الامر المالك المتصور بعد الاذن بالولاية المالك الحقيقي بل وهو مقتضى اطلاق الاية
المعروضة التي عليها قلناه في ذلك ايضا هنا ولكن الاحتياط لا ينبغي تركه فيه وفي المسالة السابقة اي مسالة التاكيد كما بان الا
في التجنب عن اموال اليتامى وخصوصا بعد خبر رفاعة المروي في تفسير العياشي عن ابي عبد الله في قوله تعالى فلياكل بالمعروف قال كان
ابي يقول انها منسوخة بل في مجمع البيان عن حيان عن ابن ابي عمر انه قال لعله تفسيرها باختلاف الحاجة في مال اليتيم على جهة القرض ثم يرد عليه ما اخذ
وحيلها ذو صوره كما ان البيان ثم وان كان الثابت عندنا خلافه وحينئذ عرفته من النصوص المفصلة بالنفقة وخصوصا في الغنائم
الواجبة على الوصي كحفظ المال في حرزه ونحوه من الاعمال التي لا يجوز فيها مال الطفل والله العالم الفصل السادس في الاحكام من
مسائل القسم الاول وفيه مسائل الاولى في ما اذا اوصى لاجنبي بمثل نصيب ابنه وليس له الا واحد فقد شرك بينهما في تركته لانه اضاف الى الوارث
واحدا اخر بالوصية ومع ملاحظة الموصى له النصف من التركة الا انه لما كان ازيد من الثلث فان اجاز الولد قسم المال بينهما نصفين وان لم يجز
الوارث فله اي الموصى له الثلث والباقي للولد وكذا لو كان له ابنان وقد اوصى لاجنبي بمثل نصيب احدهما كانت الوصية بالثلث لانه
اضاف اليهما ثالثا ولو كان له ثلاثة كان له الربع وهكذا والضابط انه يضاف الى الوارث ويجعل كاحدهم ان كانوا متساوين فان اختلف
سهامهم جعل مثل اضعفهم سهما لانه المتيقن الا ان يقول مثل اعظمهم سهما فيعلم ذلك بمقتضى وصيته ان لم تزد على الثلث والا وقف على الاجازة
بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بيننا بل قد يشعر نسبته في جامع المقاصد على الثاني بالاجماع عليه ثم في جميع الفاظه انه يعطى الموصى له مثل
نصيب احدهم اذا كانوا متساوين من اصل المال ويقسم الباقي بين الورثة لان نصيب الوارث قبل الوصية من اصل المال فاذا اوصى له بمثل
نصيب ابنه وليس له الا واحد فالوصية بجميع المال الذي هو نصيبه قبل الوصية وان كان له ابنان فالوصية بنصف المال الذي هو نصيب
الابن قبل الوصية وان كان له ثلاثة فالوصية بنصف المال الذي هو نصيب احدهما قبل الوصية ويبقى النصف الاخر بينهم هكذا في كتب التحرير انه
قريب من الصواب وفيه ان ظاهر عبارة الموصي او صريحها في المثال الاول التشريك بينهما لا جعل الوارث بحكم المراد منها ان له نصيبا
مثل نصيب ابنه بعد الوصية فان التماثل يقتضي شيئين كما ان الوارث لا يستحق شيئا الا بعد الوصية الثانية فالوارث الموصى بمثل نصيبه
نصيبه الا بعد الوصية ومع ذلك فيكون ما للموصى له مماثلا لنصيبه بعد الوصية وعلى ما ذكره لا يكون للوارث نصيب مماثل لنصيب الموصى له فان في
الاول لا نصيب له اصلا وفي الثاني لكل واحد من الولد الربع وفي الثالث لكل واحد من الاثلاث ثلث من الثلثين وهكذا لا يماثل الثلث
الاصل كما ان الربع لا يماثل النصف وهو خلاف مدلول الوصية وبذلك يظهر ما انه على الذين سبيل وقد على كل حال الحق ان المسالة وان شابهها

٢٥

ثم المسائل المتعلقة بالوصية لان معرفة نصيب الوارث متوقفة على اخراج الوصية ومعرفة نصيب الموصى له [illegible] نصيب الوارث [illegible]
انتقال الذهن الى المراد [illegible] لم يذكروا في معرفتها طريق الجبر والمقابلة بل اكتفوا بما عرفته فيصحح الفريضة على الورثة ثم زيادة واحد [illegible]
احدهم [illegible] على حسب ما سمعت [illegible] بين الوصية بنصيب احدهم [illegible] وبين الوصية بمثل نصيب احدهم [illegible]
مرادا على الفريضة فان زاد على الثلث توقف على الاجازة [illegible] الاجازة الوصية [illegible] ايضا بين الوصية [illegible] الورثة [illegible]
ثم جواز الوصية للوارث خلافا لبعض العامة فاذا اوصى لوارث بمثل نصيب احدهم [illegible] الوصية [illegible] الحال في امثالها التي منها
لو كان له ابن واحد واوصى بمثل نصيب ابن كان له سهمان [illegible] الربع ولو كان له ثلث بنين [illegible]
واوصى له بمثل سهم [illegible] واحد [illegible] فله الثلث [illegible] نصيب [illegible] فله سهمان [illegible] وهكذا [illegible]
مثل نصيب [illegible] له النصف [illegible] لم يكن له وارث سواها [illegible] المال [illegible] في ذلك [illegible] الى الثلث [illegible]
ولو كان له بنتان كان له الثلث [illegible] المال [illegible] للبنتين [illegible] العصبة فيكون الموصى له [illegible] اوصى [illegible]
مثل نصيب [illegible] الذي [illegible] الكلام [illegible] الوصية في الاول بالثلث [illegible] المسألة عندهم [illegible] واحد للبنت [illegible] العصبة [illegible]
بالوصية على [illegible] بالربع [illegible] المسألة عندهم [illegible] الثلثان للبنتين [illegible] العصبة [illegible]
للموصى [illegible] فيكون اربعة [illegible] الربع منها ولو كان له [illegible] اوصى [illegible] بمثل نصيب احد ورثته كان [illegible]
لما عرفته [illegible] الوصية في [illegible] فاصل الفريضة [illegible] للاخوات [illegible] الثلث [illegible] الثلثان [illegible]
والفرض [illegible] اصل الفريضة [illegible] للاخوات [illegible] لكل واحد [illegible]
اوصى بمثل نصيب احد الاخوات [illegible] لما عرفت [illegible] الضابط [illegible] الفريضة بين الورثة ثم زيادة [illegible] نصيب الموصى له [illegible]
بين التركة فيكون له سهم [illegible] والاخوة [illegible] الموصى له [illegible] الاخوات [illegible]
[illegible] ضرورة [illegible] الضابط [illegible] الاخوة [illegible]
الى الجميع [illegible] ولو كان له زوجة [illegible] قال الشيخ [illegible] له سبعة اسهم [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] نصيب البنت [illegible] الفريضة [illegible] الزوجة [illegible] الواجب ان يكون [illegible] الاجازة
ثم اصل التركة [illegible] على جميع الورثة [illegible] الزوجة سهم [illegible]
كما في القواعد [illegible] الضابط [illegible] تصحيح الفريضة [illegible] للزوجة [illegible] البنت الباقي [illegible]
سبعة اسهم [illegible] بمثل نصيب البنت بالوصية [illegible] التركة [illegible] مع الاجازة [illegible] المسألة [illegible]
عشر له [illegible] بين الزوجة [illegible] اصل الفريضة [illegible] للزوجة [illegible] والبنت الباقي [illegible] اجازت [illegible]
[illegible] الفريضتين [illegible] الاخرى [illegible] اثني عشر [illegible] الثلث [illegible] الاجازة [illegible] نصيبه
مسألة الاجازة [illegible] مسألة الرد [illegible] مسألة الاجازة [illegible] نصيب [illegible] الموصى له [illegible] الاجازة البعض [illegible]
[illegible] الفريضتين [illegible] احدهما [illegible] مسألة الاجازة في مسألة الرد [illegible] مسألة الرد في مسألة الاجازة
[illegible] البنت [illegible] مسألة الاجازة [illegible] مسألة الرد [illegible] ثمانية وعشرين [illegible]
والزوجة [illegible] مسألة الرد [illegible] مسألة الاجازة [illegible] خمسة عشر [illegible] والباقي [illegible]
وعشرون للموصى له [illegible] الزوجة [illegible] مسألة الاجازة [illegible] مسألة الرد [illegible] نصيب البنت [illegible]
مسألة الرد [illegible] مسألة الاجازة [illegible] للموصى له [illegible]
وعشرون [illegible] للزوجة [illegible] وللبنت [illegible] الموصى له [illegible]

في الاخوة

والاخوات

با اوصى له بمثل نصيب الزوجة واجاز [illegible] الموصى له [illegible] نصيب الزوجة [illegible] على الفريضة [illegible] الشيخ هنا ايضا
فجعل للزوجة سهما من ثمانية [illegible] للموصى له [illegible] والبنت [illegible] الوصية [illegible] نصيب البنت [illegible] الثواب [illegible] فيكون [illegible]
[illegible] اوصى بمثل نصيب احدهن قال الشيخ [illegible] الفريضة [illegible] فيكون الزوجات [illegible] سهم [illegible]
وعشرون [illegible] النقص بالبنات [illegible] الضابط [illegible] الزوجات [illegible] على الفريضة
[illegible] النقص على الجميع [illegible] اصل الفريضة [illegible] نصيب الزوجات [illegible] الفريضة [illegible] اثنين وثلاثين
[illegible] واحدا بالوصية فتكون ثلثة [illegible] واحدة [illegible]
[illegible] الوصية في [illegible] بمثل نصيب البنت [illegible] اصل الفريضة [illegible]
ان اجازوا الوصية وان ردوا [illegible] الفريضة [illegible] الموصى له ثلث المجموع [illegible] الثلثان [illegible] الفريضة وان ردوا [illegible]
[illegible] الموصى له ثلث المجموع [illegible] للموصى له [illegible] والزوجات اربعة والبنت ثمانية وعشرون [illegible]
وفي مسألة الاجازة [illegible] اثني عشر [illegible] مسألة الرد [illegible] ثمانية واربعين [illegible]
[illegible] اجاز [illegible] مسألة الاجازة [illegible] مسألة الرد [illegible]
الاجازة [illegible] البنت [illegible] والزوجات [illegible]
[illegible] للموصى له [illegible] الزوجات [illegible] التركة [illegible]
[illegible] المسألة [illegible] الزوجات [illegible] البنت [illegible]
البعض [illegible] الثلث الى الموصى له [illegible] الباقي بين الورثة [illegible] الاجازة [illegible] الموصى له [illegible]
الموصى له ثمانين ثم [illegible] الباقي [illegible] للزوجات [illegible] للابن [illegible] الاجازة للابن [illegible]
[illegible] وللزوجات [illegible] مسألة الاجازة [illegible] ثمانية اسهم [illegible]
[illegible] للزوجات اربعة وللابن ثمانية وعشرون [illegible]
كل واحدة من الزوجات سهم [illegible] الاجازة [illegible] مسألة الاجازة [illegible]
الورثة [illegible] المسألتان [illegible] مسألة الاجازة [illegible] مسألة الاجازة [illegible] على الثلث
[illegible] ثمانية [illegible] الورثة [illegible] على الثلث [illegible]
الورثة [illegible] الزوجات [illegible] المسألة [illegible] الموصى له [illegible] وهو سهم [illegible] للابن سبعة [illegible]
[illegible] المسألة الثانية لو اوصى لاجنبي بنصيب ابنه [illegible]
والقائل الشيخ في [illegible] الفاضل [illegible] الوصية [illegible]
[illegible] للابن [illegible] نصيبه [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] الموصى به [illegible] فان [illegible] للابن [illegible] نصيب [illegible]
[illegible] له نصيب [illegible] الشيخ [illegible] لو اوصى بمثل نصيبه [illegible]
[illegible] الوصية بمثل نصيب الابن [illegible] نصيبه [illegible]
ضرورة انه [illegible] الوصية بمثل نصيب الابن [illegible] المراد الوصية
بجميل المال باعتبار ان الولد [illegible] نصيب الابن [illegible] نصيبه [illegible] التركة [illegible]
جميع التركة [illegible] نصيبا [illegible] الا انه ليس هنا

الفريضة
من اثنين

الثانية

الرابعة

الثالثة

الخامسة

السادسة

الثامنة

[illegible]

الاسم المخصوص المفروض انتفاؤه مثله بالانعدام وكفى بذلك بطلانه من غير فرق بين كونها معينة او لا هذا وفي المسائل المذكورة نوع من الخلاف فاذا كان الافراد
لا يصل الموصى والا كان مرجوعا عنه [illegible] لما ذكرنا ومما لا فرق بين فعل الموصى وغيره ثم حيث لا اثر في الحكم في نظائر المسألة بل في غير
الوصية والله العالم المسألة الثامنة اذا قال اعطوا زيدا والفقراء كذا كان لزيد النصف من الوصية على الاقوى [illegible] على العدد وقيل الربع
لان اقل الفقراء ثلثة وقد شرك بينهم وبين زيد بالعطف فيكون كاحدهم وفيه ان التشريك بين زيد والفقراء لا بينه وبين آحاد الجمع فهو
من قبيل الجمع [illegible] الربع ضرورة عدم انحصار آحاد الجمع الثلثة وكونها اقل ما يوجب تحصيل الجامع وجود اللفظ الشامل له ومنه
ومن هنا يحكى عن بعض العامة وجه ثالث في المسألة وهو ان يكون زيد كاحد الفقراء فان قسم المال على اربعة من الفقراء اعطي زيد الخمس وهكذا
ورابع انه يعطى زيد اقل ما يتمول ولا يجوز حرمانه وان كان غنيا وخامس انه ان كان فقيرا فهو كاحدهم وتخصيصه للاهتمام به وان كان غنيا
فله النصف وسادس ان كان غنيا فله الربع والا فالثلث لدخوله فيهم وسابع ان الوصية في حق زيد باطلة لجهالة ما اضيف اليه وان كان
الجميع كما ترى [illegible] في الاولين وقد عرفت ان الاقوى منهما [illegible] بل لعله كذلك اذا وصف زيد بوصف الجمع نحو لزيد الفقير والفقراء
واولى منه لو وصفه بغير وصفهم كالوقف لزيد الكاتب والفقراء وعلى كل حال فلا بد من الصرف الى ثلثة من الفقراء مراعاة لصيغة الجمع [illegible]
ارادة الجنس على جهة مصرف الزكوة كما عرفته سابقا والله العالم القسم الثاني في تصرفات المريض وهي نوعان منجزة ومعلقة بما بعد الموت والمنجزة
اي خاصة معجلة غير مؤجلة بالموت والمؤجلة وصية كتمليك عين او منفعة مثلا وغيرها كالتدبير والنذر المؤجل بالموت وعلى كل حال
فحكمها حكم الوصية في الخروج من الثلث اجماعا [illegible]
[illegible]

الثامنة

القسم الثالث

تصرفات المريض

الذي يجوزه بل قيل منها الفالج والسل المسلم [illegible] القولنج [illegible] البدن لا نفسا [illegible] الربع والسل داء يصيب الرئة
وياخذ البدن منه بالنقصان والاصفرار [illegible] الثاني منها وان كان لم يسلم من صاحبه غالبا لكنه لا يخشى منه الموت عاجلا
فهو بمنزلة الشيخوخة والهرم [illegible] انتهائه مخوف وابتداؤه غير مخوف [illegible] فاذا انتهى [illegible]
انتهاؤه مخوف فاذا استمر لم يكن مخوفا [illegible] الفقهاء [illegible] وانما المرجع فيه الى اهل الطب
والتجربة [illegible]
[illegible]

في الترتيب

تنقيح الحكم

وبذلك يبطل استشكالهم بان الاصل المزبور والنقل المذكور لم يشتملا على بيع وهبة بالاستقلال وانما هو بيع بلا ثمن فما هو كالهبة ولبس الهبة فيه [illegible]

والقبول اللذان هما العقد [illegible] لزوم ما هو كالهبة ان يختلف في البيع مقتضاه وهو المقابلة المزبورة [illegible]

فلم يجز فانه يبطل من الثمن بمقدار ما قابله وبقدر المحاباة فلك [illegible] المقام وغيره من المعاملات باعتبار [illegible]

[illegible]

[illegible]

لها في التركة دين كان اعتقها انها من بطريق اولى ولا يكون الوقف خيار وهو افسخ بناء على التسع من غير تفرق في هذه المسئلة ولعلها تزعا وعلى لها ان تمنع من
تبول بعضها مهرا عوض المهر صريح كلام الذكرة ثم لعلها الا على رضا فا وهو متجه بناء على ان التسع وعدمه مشروط برضا فا وفي جامع المقاصد
تحليل انتمام الكلام في ذلك الا محل اخر ولو فرض مهر المسئلة بثمنها او فرض كونه بقدر دعا مرتين قلنا عتق منها لشي وطها من مهر المثل شيئان وللورثة شيئان
ثم مقابلة ما عتق منها مرتين ما التركة حق في الفدية بقدر الشيئاء ومقتضى ذلك اعتقها نهاه اجمع بعد دورا حتى الورثة المهر المثل الذي هو الدور
ثم باقي بهذه البحث السابق في ان الورثة الذي من غير عتقها والذي ظهر لنا من ذلك كله ان اطلاق الحكم صحة النكاح مبنى على عدم وجوب المثل ثم العتق
ثم وجوبها اما اذا حكمنا انه في بطل العتق بسببه فيبطل النكاح للتبعض كالمسئلة السابقة وحكم الاصح بالمهر تجمعه النكاح ثبوته فعلا
على وجه يترتب عليه اسباحة وطئها بطلان العقد لانه محكوم بصحته الى الموت ووجه الصحة وجود المقتضى وصدور العقد من اهله
في محله وانتفاء المانع اذ لا حق لغيره الا في في ثلثيها وانما ينكشف ذلك بعد
الموت كما في التحرير القريب به هنا اخر الكلام في هذه المسائل وان
اطنب فيها الفا مثل في القواعد بنها وذيلها لعلها
لكثر افادة بما ذكرنا علم انها زبتها اجمع وبه ينبه
الكلام في كتاب النكاح والله الموفق والمؤيد
والحمد لله تعالى اولا واخرا وظاهرا
وباطنا وصلى الله على محمد واله
الطيبين الطاهرين الغر الميامين
والحمد لله رب
العالمين

في النكاح

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح الذي هو في اللغة الوطء على ما هو المشهور بل ... عليه جماعة من أهل اللغة ... النكاح الوطء ...
للعقد ... النكاح الوطء ثم قيل للتزويج نكاح مجازا لأنه سبب للوطء ... القاموس أنه الوطء والعقد ...
والمجاز ... العقد والتزويج بل قيل أنه في الشرع ... عدم النقل ... انه العقد ...
على المتيقن ... الاصل ... اسم للجماع ثم استعير للعقد ...
[illegible]

احرم

[illegible]

اقسام النكاح الاول

[illegible]

جنفا

مطلوب بعد ولو فلا يفهم منه على ان المفهوم من الاثر المنع عما زاد من الاربع ومن ثم استدلوا اجماعا على حصر الجواز فى ذلك بل الرب [illegible] الى ان كان عنده اربع نساء باعتبار الاربع وترغيب البواقي منه لذلك كما انما يصح لو كان الامر للاباحة فان مفهوم العدد [illegible] بمقتضى تحريم الزيادة [illegible]

الامر للندب فانه يقتضى عدم استحباب الزيادة [illegible] وهو لا يستلزم التحريم [illegible] المطلوب [illegible] النبوي المروي

الفريقين النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وزاد في رواية وان من سنتي النكاح [illegible] من امر المؤمنين [illegible] قال تزوجوا فان رسول

الله صلى الله عليه وآله قال من احب ان يتبع سنتي فان من سنتي التزويج وعلى كل حال [illegible] المطلوب ظاهر فانه سنة النبي [illegible] او وجوب

اذ لا يطلق على المباح والمكروه انه من سنته وان كان الحكم [illegible] ان [illegible] رغب [illegible] في الرغبة في النكاح [illegible] على الرغبة

منه وليس الا لوجوبه [illegible] وفي صحيح [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله تزوجوا [illegible] وفي صحيح [illegible] عن ابيه ان الله عز

وجل يحب البيت الذي فيه العرس ويبغض البيت الذي فيه الطلاق وما من شيء ابغض الى الله من الطلاق [illegible] النبوي ما بني بناء احب الى الله تعالى

من التزويج [illegible] شيء احب الى الله عز وجل من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح [illegible] عبد الله بن ميمون القداح عن ابيه [illegible] ركعتان يصليهما

المتزوج افضل من سبعين ركعة يصليها اعزب [illegible] قال رسول الله صلى الله عليه وآله من تزوج احرز نصف دينه [illegible] فليتق الله

في النصف الآخر [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ما احب من دنياكم الا النساء والطيب [illegible]

[illegible] اخلاق الانبياء حب النساء [illegible] ما اظن رجلا يزداد في هذا الامر خيرا الا ازداد حب النساء [illegible]

من النصوص الدالة على [illegible] الدالة على خصوصا ما ورد منها في مدح الشارع بالتزويج كالنبوي [illegible] كتاب [illegible] على

[illegible] تزويج [illegible] الله [illegible] كل امرأة [illegible] كان له بكل خطوة [illegible] عبادة [illegible]

ذلك عمل سنة قيام ليلها وصيام نهارها [illegible] كان عليه غضب الله ولعنته في الدنيا والآخرة [illegible]

[illegible] بالقطيعة [illegible] ولعنه في الدنيا والآخرة [illegible] وحرم الله عليه [illegible]

بل [illegible] الظاهرية وجوب النكاح [illegible] وجوبه على خصوص من تاقت نفسه وان كان [illegible] معلوم [illegible]

[illegible] المنصف [illegible] الاطلاق [illegible] ان الوجوب [illegible] على كل احد

او على من تاقت نفسه واما الوجوب الكفائي اي وجوبه [illegible] الشرع [illegible] النكاح

[illegible] الحاكم اجبارهم عليه [illegible] النسل [illegible] في الوجوب [illegible] التزويج [illegible]

لان سبب الحرام حرام [illegible] ترك التزويج [illegible] وجوب التزويج [illegible] الوجوب [illegible]

توقان النفس [illegible] وجوب الكفائي [illegible]

فامكن تسليم وجوبه [illegible] الفساد [illegible] الوجوب [illegible] ترك التزويج الى [illegible] الوجود

الاحتياط [illegible] الحكم [illegible] الاستحباب [illegible] تاقت نفسه والله اعلم [illegible]

واما من لم تتق نفسه ففي استحبابه له خلاف لكن المشهور استحبابه لعموم اكثر [illegible] كقوله صلى الله عليه وآله [illegible]

[illegible] الامم يوم القيامة [illegible]

[illegible] باب الجنة [illegible] ادخل الجنة [illegible]

والنائم [illegible] قال رسول الله صلى الله عليه وآله قال تزوجوا فاني مكاثر بكم الامم غدا في القيامة [illegible] باب الجنة

[illegible] قال رسول الله صلى الله عليه وآله تزوجوا الابكار [illegible] اني اباهي بكم الامم يوم القيامة [illegible]

على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة [illegible] الملائكة [illegible]

[illegible] هذا الفضل [illegible] قال تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم [illegible]

استحباب النكاح

وان كان [illegible] ان المنفي [illegible] والفوائد [illegible] شراركم العزاب [illegible] اموات كم العزاب وورد اموات كم العزاب

وعلى كل حال [illegible] الذين لا ازواج لهم من الرجال والنساء [illegible] العزبة [illegible]

[illegible] والمستفاد منه الحكم [illegible] استحباب التزويج وكراهة العزوبة [illegible]

[illegible] التحريم وان كانت [illegible] التزويج [illegible] كراهة

العزوبة [illegible] العزوبة الى التزويج [illegible] المراد [illegible]

[illegible] اصحاب الصفة [illegible] من فقراء المؤمنين الذين كانوا [illegible] كان المراد بالعزاب

[illegible] بالسنة [illegible] الشريف [illegible] المراد بالعزاب [illegible]

[illegible] التكاسل [illegible]

[illegible] الناس [illegible]

الاهل [illegible] البلوغ [illegible] العزوبة [illegible]

[illegible] العزوبة [illegible] العزوبة [illegible]

[illegible] العزوبة [illegible] الاصل [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره [illegible]

[illegible] وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها

[illegible] التزويج على هذه الامور [illegible] مطلوبة [illegible]

[illegible] التزويج [illegible] المطلوبة [illegible] افضلية التزويج [illegible]

[illegible] افضل [illegible] افضل [illegible]

[illegible] ان التزويج افضل [illegible] بعد حصول الاسلام [illegible]

[illegible] الاسلام افضل [illegible] التزويج [illegible]

[illegible] التزويج افضل الفوائد بعد الاسلام [illegible]

الاسلام من الفوائد [illegible] النفس [illegible] المال [illegible] الفوائد [illegible]

[illegible] افضلية التزويج [illegible] المفضل عليه [illegible] افضلية التزويج

من كل وجه [illegible] الفضيلة [illegible] المفضل [illegible]

الثاني [illegible] التزويج من الفوائد [illegible]

التزويج من الفوائد [illegible] النسل [illegible]

الزوجة [illegible] الحكيم [illegible]

[illegible] الاسلام [illegible] المنع [illegible] التزويج

[illegible] النكاح [illegible]

[illegible] النكاح [illegible]

على [illegible] الموصوف [illegible]

[illegible] النسل وتكثير العدد [illegible] الرزق [illegible] تاقت نفسه

فضل التزويج

افضليته بعد الاسلام

الى النكاح وقد لم تتق بل اشتاق والقرينة على ارادة الخصوص كان في الحمل على العموم في هذه المقامات لاستحالة الترجيح من غير مرجح التعيين ومنافاة

الابهام لمقام البيان فتعين الحمل على العموم ولعل تقييد بعضهم بمن تاقت لظهور الرغبات فيه نحوها فقط [illegible] وان المتزوج يحرز نصف

دينه لكن بيان العموم في هذه الاخبار يحقق معلوم والعلة غير معلومة وان كانت مناسبة فلا يجوز ترك الحقيقة لاجلها مع انها قائمة

في غير التائق اذ ليس المراد منه لا شهوة له الى النكاح اصلا بل من لم يبلغ شهوته حد المنازعة او الوقوع في المحرم [illegible] في شانه على ان الشواغل

امر غير منضبط الوقوع ولا المحل فربما يحصل مع [illegible] بالنكاح [illegible] الوقوع في محرم فلا ينبغي ان يترك النكاح المحلل الباقي بركة

مولود القيامة [illegible] فلا ريب في حسن النكاح ورجحانه لمن لم تتق بعد ثبوت اباحته له من الشرع وان لم [illegible] في النكاح تكثير النسل

لان الانسان مدني بالطبع يحتاج في تعيشه الى الاجتماع المتعارف والتشارك في تحصيل الغذاء ونحوه وفي كثرة الخلق تسهيل لذلك

وما فيه من النسبة لتمام الوجوه وللاولاد الذين [illegible] الله في الخلافة [illegible] لطاعة الابوين [illegible] الله عز وجل والشكر لهما [illegible]

ان اشكر لي ولوالديك الى المصير ولان الاولاد اعضاد في الدنيا اذا ادركوا وشفعاء للابوين ان لم يدركوا [illegible] قال زكريا رب هب [illegible]

وقد وصف الله المؤمنين فقال والذين يقولون ربنا هب لنا من ازواجنا وذرياتنا قرة اعين [illegible] الامم والمسلمين قال

رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يمنع المؤمن ان يتخذ اهلا لعل الله يرزقه نسمة تثقل الارض بلا اله الا الله [illegible] والنوع ولذا خلق الله

الشهوة في الانسان بحسب ما خلق فيه الشهوة الى الطعام والشراب ابقاء للنفس ومن المعلوم ان اتباع النوع يتوقف على اداء النكاح

ذا مختص [illegible] من الخلاص من الوحدة المنهي عنها ولا استئناسه بالزوجة على امور الدين وغيرها [illegible] من الامور المرتبة

عليه الاغراض والمصالح الحاصلة فلا ريب في حسنه باعتبار كونه سببا في حصولها وعلة لوجودها [illegible] مستحبا شرعا لكون من الاغراض

المترتبة عليه من الاغراض الشرعية على ان حسن النكاح عقلا يستلزم استحبابه شرعا ضرورة استلزام حكم العقل بحسن النكاح وحكم الشرع

بذلك للملازمة وحكم الشرع يستلزم كونه مرادا مطلوبا له [illegible] الاصح المانع بان [illegible] يكون محصورا [illegible]

[illegible] الوصف بالرجحان [illegible] ما دام لم تتق النفس [illegible] للناس حب الشهوات [illegible] مودة [illegible]

[illegible] غير [illegible] العموم وبان النكاح [illegible] بحقوق الزوجة [illegible] المفاسد الدينية [illegible]

[illegible] الجواب [illegible] بان المدح [illegible] في شرعنا [illegible] في شرعنا [illegible] الشرائع السابقة

الامادل الدليل على نسخه فان شرعنا [illegible] الجميع [illegible] الشرائع السابقة [illegible] بقاء [illegible]

نكاح الحلال [illegible] الثابتة في جميع الملل [illegible] في كتابنا الذي هو شرعنا [illegible]

[illegible] الكتاب العزيز والسنة المتواترة الدالين على استحباب النكاح في شرعنا [illegible]

[illegible] الاصل [illegible] ترك الشهوات الواجبة [illegible] حظ النفس [illegible] في شرعنا [illegible]

بالحصور [illegible] شرعنا [illegible] في مقام البشارة بالولد [illegible]

[illegible] عندنا [illegible] الرهبانية [illegible]

التزويج [illegible] ترك التزويج [illegible] مطلوب [illegible] التزويج [illegible] التزويج

بالنظر الى تركه [illegible] في استحبابه [illegible] الترك على وجه مخصوص [illegible] في شرعنا [illegible] التزويج [illegible]

[illegible] في شرعنا [illegible] الناس [illegible] يحتاجون اليه [illegible] تعليمهم [illegible]

القول بترك التزويج [illegible] القيام بحقوق الزوجية وحصول المانع

بينهما [illegible] الجواب ان المراد بالحصور [illegible] جميع

النفس عن الشهوات والملاهي [illegible] الشهوات [illegible] الملاهي واللذات [illegible]

في المصري

نسخ [illegible]

هذا السكوت [illegible] عبد الله [illegible] فيما ذكرنا [illegible] عكس [illegible] الشهوة [illegible] النساء

والبنين والقناطير المقنطرة وغيرها من الملاذ والشهوات فلا دلالة في الاية على رجحان ترك التزويج [illegible] الحصورية [illegible]

[illegible] في تزويجه للنسل وغيره [illegible] الشهوة واللذة [illegible] ترك

التزويج [illegible] الشهوة الطبيعية [illegible] الخوف [illegible] الخشية [illegible]

[illegible] المطلوب [illegible] التزويج [illegible] مطلوب [illegible]

مع انضمامها جميعها بالحصور [illegible] وجود الشهوة فيه بمنزلة العدم [illegible] حصور لا شهوة [illegible]

لترك النساء الملزوم لترك التزويج حتى يكون مدحا له على ذلك [illegible] مرجوحية التزويج [illegible] الشهوة [illegible]

بالكلية [illegible] في ارادة المدح [illegible] النساء [illegible] النفس [illegible] على رجحان ترك التزويج

لمن لم تتق نفسه [illegible] في ضرورة كون [illegible]

والبعد عن [illegible] الشهوات من النساء وغيرها [illegible] التزويج [illegible] على [illegible] النسل والذرية ورفع

الوحشة من الوحدة [illegible] كثرة الطاعة والعبادة [illegible] نفسه [illegible] الى التزويج [illegible] المراد [illegible]

[illegible] التزويج [illegible] النكاح [illegible]

[illegible] الطاعة [illegible] الوجه [illegible]

[illegible] والاغراض المطلوبة [illegible] الطاعة [illegible]

المعلوم ان ما [illegible] النكاح [illegible] المصالح لتكثير النسل [illegible] الوحدة [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] الطاعة [illegible] النفس [illegible] الشهوة [illegible] العبادة [illegible]

ان يكون الفعل [illegible] الشارع [illegible] مطلوب [illegible] العبادة [illegible]

[illegible] حصول المطلوب [illegible]

[illegible] الوجوه [illegible] ويتحقق المقام ان ما امر به الشارع [illegible] في الفعل [illegible]

الطاعة [illegible] الانسان [illegible] العبادة [illegible] النفس

الفعل [illegible] الشارع [illegible] حصول الامتثال [illegible]

[illegible] العبادة [illegible] الصلوة والزكوة [illegible] الصيام [illegible] العبادة

الوجوه [illegible] العبادة [illegible] القربة [illegible]

عبادة [illegible] الطاعة [illegible]

الافعال [illegible] المطلوبة [illegible] الصلوة وغيرها [illegible] العبادة [illegible] الغرض

[illegible] القربة [illegible]

ذلك [illegible] الحكم [illegible] الغرض [illegible] النفس [illegible]

[illegible] القربة [illegible]

[illegible] الوجوه [illegible] المطلوب [illegible]

[illegible] الفعل القبيح [illegible] الزنا [illegible]

الحسنة والخوف من العقوبة [illegible] المعصية [illegible] الاثم والعقوبة [illegible] العبادة [illegible]

معين سند وحصورا

على مثل الطاعة وارادة الموافقة للامر بل لما هو موقوف على موافقة الغرض وترتب الغايات المقصودة للامر وان لم يكن فاعلا لاجله ولكن فعله لما فيه
من الحظوظ النفسانية ثم من جهة ذلك الامر عبادة وترتب الاجر والثواب عليها موقوف على حصول القربة وقصد الامتثال ثم هذا الوجه داخل

حصول القربة

في القسم الاول فان ترتب الاجر والثواب ليس على امتثال الامر لا من حيث انها مما شرعت له لا بوجوبه لذلك بل لامتثال الامر الثانوي كالامر بعملها
عبادة وعلمها وحسبانها زيادة للتشريع وقد ظهر مما ذكرنا ان استحباب النكاح على القول به غير مختص بالنوع على وجه الامتثال او قصد الطاعة
فانما يجعله من الشارع نعم لو كان النكاح من العبادات الموقوفة على النية وقصد القربة وليس كذلك للاجماع على انه ليس بعبادة بالاصل وان كان ذلك
ميسورا لك بالنية ومع ذلك فالطلب فيه من العبادة سواء كان الطلب على جهة الوجوب او الندب لا يختص بالتعبد بل الواقع بالنية ومعه فيها لا
ينافي استحباب النكاح كونه جهة ترتب الامر على بعض الوجوه اذا تحقق التقرب به وان وقع فعلا لاجل الثواب فانه حينئذ يجب ان يترتب عليه الطاعة
ولا امتثال هو من هذا الوجه يندرج في القسم الاول ويلحقه حكم العبادات والتزاحم في استحبابه هنا ليس من حيث كونه عبادة لان الكلام
احكام المعاملات ثم فيه لك كله يعلم الجواب عن الاستدلال بالآية من غير حاجة الى تخصيص محل النزاع وعدم الالتزام بالتحصين والتعبد ورجحان
الشهوات بحيث لم يبق الى النكاح واما الجواب عن الدليل الثالث فبان تحمل الحقوق الحاصلة بالتزويج يترتب عليه الاجر المترتب عليه لا في مطلق
الاجر وهو ان تحمل الحقوق من الامور الدينية ففي الحديث النبوي الكاد على عياله كالمجاهد في سبيل الله وفي العبادة سبعون جزءا افضلها
طلب الحلال وعن ابي جعفر ع من طلب الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على اهله وتعطفا على جاره لقي الله عز وجل يوم القيامة ووجهه
ليلة البدر وعن ابي عبد الله ع انه قال له رجل والله انا لنطلب الدنيا ونحب ان نؤتى بها فقال تحب ان تصنع بها ماذا قال اعود على

٢ مثل القمر

نفسي وعيالي واصل بها واتصدق بها واحج واعتمر فقال ابو عبد الله ع ليس هذا من طلب الدنيا هذا من طلب الآخرة ومع ذلك فلا ينافي التفريغ لتحمل
الحقوق رجحان النكاح الذي هو واسطة في حصوله بل هو مما يؤكد الرجحان ويحققه وان حصل الاشتغال بتلك الحقوق عن بعض المطالب
الدينية لان من انواع الطاعة ومتعلقاتها لا يخرجها عن كونها عبادة فان الاشتغال بجميع انواعها كالتزود ونحوه لا يتدرج في ذلك كون
الامور المشتغل عنها بتحمل الحقوق كثيرة وكونها اكثر فضلا من التحمل المذكور اذ الكلام هنا في رجحان النكاح وفضله لا في كونه
افضل من غيره وما ذكر على تقدير تسليمه انما ينافي الثاني دون الاول بل الحق ان تحمل الحقوق يزيد الاجر فلا يمنع اعتباره طلبا للثواب
ورغبة في الطاعة وترهيبا للمعصية لا اعتباره غير ممنوع عن اعتباره كما ان من ثمرات النكاح انه يعد من الطاعات والامور الدينية عند
القائل باستحبابه فلا يقتضي الاشتغال به عن بعض المطالب الدينية استحباب تركه وكونه مرجوحا لما عرفت من تمانع الطاعات
وتضادها غالبا ثم لو لم يكن النكاح مطلوبا ولا مأمورا به امكن القول برجحانه لذلك الوجه وان لم يكن في نفسه كذلك لاختلاف الحسن
والقبح بالوجوه والاعتبارات الخارجة عن ذاته التي هي مناط الاوامر كما حقق في محله ومن ذلك كله ظهر لك قوة القول بالاستحباب
مطلقا خلافا للمحكي عن ابن حمزة من ان من تاقت نفسه وكان قادرا عليه يستحب له النكاح وان لم تتق نفسه ولم يكن قادرا على

اباحة النكاح

له ذلك ومن كان قادرا ولم يتق او تاق ولم يقدر لم يكن له ولم يستحب بل كان النكاح له مباحا وقد يقال ان الواجد للوصفين لما انه هو القادر
جامع بين امرين يقتضي كل منهما حسن النكاح فيكون مستحبا اذ هو عادم جامع بين امرين يقتضي كل منهما حسن تركه فتفوته الشهوة ويستر
وحصورا في مدح يحيى على نبينا وعليه السلام وقوله عز وجل وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا الخ فيكون مكروها واما الواجد
لاحد الوصفين دون الآخر فهو جامع بين جهتي حسن النكاح وحسن تركه فيتساوى الوجهان ويتعين الحكم بالاصل السالم عن المعارض في
الا انه ضعيف مع انتفاء كلية عدم الشهوة وعدم القدرة حسن ترك النكاح ولا مستند له الا شيء لا يعول عليه وضعفه مما تقدم
وكيف كان فهو افضل من التخلي للعبادة خلافا لقول الشيخ لان في تركه الاشتغال بالعبادة ولنا [illegible] الاخبار المستفيضة في
هذه الشريعة منها تفسير علي بن ابراهيم في قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات الخ انها نزلت في امير المؤمنين ع وبلال
وعثمان بن مظعون فاما امير المؤمنين ع فحلف ان لا ينام بالليل ابدا واما بلال فحلف ان لا يفطر بالنهار ابدا واما عثمان بن مظعون

فانه حلف

فانه حلف ان لا ينكح ابدا فدخلت امرأة عثمان على عائشة وكانت امرأة جميلة فقالت عائشة ما لي اراك متعطلة فقالت ولمن اتزين فوالله ما قربني
زوجي منذ كذا وكذا فانه قد ترهب ولبس المسوح وزهد في الدنيا فلما دخل رسول الله ص اخبرته عائشة بذلك فخرج فنادى الصلوة
جامعة فاجتمع الناس فصعد المنبر فحمد الله واثنى عليه ثم قال ما بال اقوام يحرمون على انفسهم الطيبات الا اني انام بالليل وانكح وافطر بالنهار
فمن رغب عن سنتي فليس مني فقام هؤلاء فقالوا يا رسول الله فقد حلفنا على ذلك فانزل الله لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم الآية وفي خبر
ابن ميمون القداح عن ابي عبد الله ع قال جاءت امرأة عثمان بن مظعون الى النبي ص فقالت يا رسول الله ان عثمان يصوم النهار ويقوم الليل
فخرج رسول الله مغضبا يحمل نعليه حتى جاء الى عثمان فوجده يصلي فانصرف عثمان حين رأى رسول الله ص فقال له رسول الله ص يا عثمان
لم يرسلني الله بالرهبانية ولكن بعثني بالحنيفية السهلة السمحة اصوم واصلي والمس اهلي فمن احب فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح وفي الموثق عن

الشريعة السهلة السمحاء

ابراهيم بن عبد الحميد عن مسكين الحناط كان يتعبد وترك النساء والطيب والطعام فكتب الى ابي عبد الله ع يسأله فكتب اليه اما قولك في النساء
فقد علمت ما كان لرسول الله من النساء واما في الطعام فكان رسول الله ياكل اللحم والعسل وغيره وفي الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد
قال كان مسكين الحناط قد تعبد وترك النساء والطيب والثياب والطعام الطيب وكان لا يرفع رأسه داخل المسجد الى السماء فلما قدم المدينة دخل
على ابي اسحاق فصلى الى جانبه فقال جعلت فداك اني اريد ان اسألك عن مسائل قال اذهب فاكتبها وارسل بها الي فكتب جعلت فداك رجل دخله
الخوف من الله حتى ترك النساء والطعام والطيب ولا يقدر ان يرفع رأسه الى السماء واما الثياب فشك فيها فكتب اما
قولك في ترك النساء فقد علمت ما كان لرسول الله من النساء واما قولك في ترك الطعام الطيب فقد كان رسول الله ص يأكل اللحم والعسل واما قولك
دخله الخوف حتى لا يستطيع ان يرفع رأسه الى السماء فليكثر من تلاوة هذه الآيات الصابرين والصادقين والقانتين والمنفقين والمستغفرين بالاسحار

١ قال المطرزي [illegible]

وغيرها بالتواتر ايثار النكاح على التخلي للعبادة ودليل التأسي يقتضي رجحانه بالنسبة الينا ولا يجري الوجه في ذلك وجود التوقان الى النكاح كما هو غالب
ولا نزاع في افضليته انما النزاع في افضليته لمن لم تتق نفسه ولذا قال الفضل انما يقول عليه الاحتمال بانتفاء الوصف وهو ممنوع لانا
نقول ثبوت الفعل من النبي ص ومعصومين يقتضي رجحان التأسي والمتابعة لكل احد وان كان فعلها لاجل الوصف الا اذا كان معنا الحكم
الا لذلك فلا يصح للتخصيص بناء على الوصف المبين كيف ولولا ان التأسي مقصور على صورة العلم بثبوت الوصف لما يحصل التأسي في الا نادر
ان لا يسلم شيء من الموارد عن قيام الاحتمال في جميعها فرجحان التأسي في النكاح يقتضي عدم الفرق في ذلك بين وجود التوقان وانتفائه وان قلنا بثبوت
التأسي بها لا ان ثبوت الوصف لا يقتضي استثناء الحكم اليه حتى لا يجوز التأسي لفائدة لا يكون انه دليل التأسي انما يقتضي حسن الفعل ورجحانه
في نفسه واما انه افضل من غيره فلا يستفاد منه قطعا حتى يثبت انه افضل من التخلي لانا نقول هو كذلك لو اعتبر التأسي في نفس النكاح فانه انما
يدل على حسنه لا على افضليته واما اذا اعتبر بالنسبة الى اختياره وايثاره على التخلي فلا ريب في دلالته على افضليته لان رجحان التأسي في ايثار النكاح
على التخلي يستلزم رجحان ايثاره عليه ورجحان ايثار النكاح على التخلي يستلزم رجحان النكاح نفسه بالقياس اليه وهو المدعى وما قيل من ان اللازم
على ذلك استحالة صدور عبادة من النبي ص مع وجود عبادة اخرى عن موجب القياس الى عبادة اخرى مضادة لها ضرورة تحقق صدورها وايثارها على الاخرى
وايثارها على الواجبة وايثارها عليها ما يقتضي رجحانها بالتقريب المتقدم وذلك بما ذكرنا رجحه فضله هو المتزود ومنه
معلوم بعدم المقتضى لنفس صدور العبادة منهم لا فضيلته على عبادة اخرى مضادة ثم لو كانت العبادة المأتي بها حالة مستمرة فالمتيقن الفضل
المضادة لها فان صدور هذه الطائفة المعلومة منها الدالة على الحكم المتيقن الحال لا يكون الا الرجحان فاعتمده على فرضه الطاعة
العبادة لا ان اختيار المفضول والاستمرار عليه مما ينافي الحكمة والتأسي في مثل هذا الفعل يقتضي الفضيلة ولا فضيلته مما نحن فيه اذا كانت العبادة
المأتي بها غير ما انه عارضها في الحكم بحيث يكون لا ايثار لها ثانيا وبعضها عن الاخرى كما في اكثر الطاعات والعبادات فان صدورها من الحكيم
لا يقتضي ايثارها ولا كونها افضل من غيرها ولا لكان صدور بعضها مضادة عنه الذي نحن فيه فلا يكون صدورها ايثارا لها للتأسي في مثل هذه الاخبار
انما يقتضي الفضل دون الافضلية ولما كان النكاح امرا مستمرا يطلبه ولم يصدر منهم ع ما يدل على ايثارهم على ما يضاده وهو التخلي ويقتضي

فيه كونه افضل منه على الورد الواهد عنا وربما يدل على المطلوب ايضا قوله لا رهبانية في الاسلام احب الى الله من التزويج وقوله ما من شي احب الى الله عز وجل
من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح فانه بعمومه يشمل التخلي ايضا معنا فالى ما ورد من الحث البليغ عليه وعموم قوله ما استفاد المرء فائدة بعد الاسلام
افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقوله [illegible] احب الى الله [illegible]
وان يبيت ليلة [illegible] ركعتان يصليهما متزوج افضل من رجل عزب يقوم ليله ويصوم نهاره وقوله ركعتان يصليهما متزوج
افضل من سبعين ركعة يصليها عزب [illegible] ورد المناقشة بان الحث البليغ عليه لا يدل على افضليته [illegible] افضلية
التزوج [illegible] افضلية مطلق التزوج وبان المتزوج [illegible] في مقام الاثبات فلا يفيد العموم وبان [illegible]
[illegible] الكبيرة
الا وارد المبالغة في الحث والترغيب على وجه [illegible] الافضلية [illegible] الترغيب [illegible] للمتزوج
لا [illegible] بان بعض فوائد التزويج والكون في الاثبات [illegible] في كلام الحكيم [illegible]
[illegible] الافضلية لان العزوبة [illegible] التحقق [illegible]
كان [illegible] القول بافضلية التخلي [illegible] التزويج من القواطع والشاغل وتحمل الحقوق [illegible] زيادة
الاجر فلا يقدح في الافضلية [illegible] التفصيل بين من كانت عبادته [illegible] التزويج افضل [illegible]
ذلك وبين من كانت عبادته تحصيل العلوم الدينية فهي افضل منه [illegible] العلم الذي هو الغرض [illegible] قال الله [illegible] وما خلقت الانس
والجن الا ليعبدون [illegible] في الحديث العبادة وقال الله عز وجل هو الذي خلق سبع سموات ومن الارض مثلهن يتنزل الامر بينهن لتعلموا
ان الله على كل شيء قدير وان الله قد احاط بكل شيء علما [illegible] الآيات الدالة على علو مرتبة العلم [illegible]
[illegible] الملائكة [illegible] العبادة في العلماء [illegible]
العلماء [illegible] الشهداء [illegible] سبعين [illegible] احب الناس الى الله [illegible] الملائكة
[illegible] الطالب العلم [illegible] الحيتان في الماء [illegible]
[illegible] العلم والعلماء [illegible]
[illegible] التزويج [illegible] افضل
[illegible] فضيلة العلم [illegible] المعارضة [illegible] افضلية العلم منه وان لم يذكر ذلك [illegible]
[illegible] الاجتهاد [illegible] الشاغلة والعلائق [illegible]
[illegible] التزويج [illegible] النساء [illegible]
بان النزاع هنا في التفاضل بين طبيعة النكاح والعبادة [illegible] النكاح [illegible] النكاح او التخلي [illegible]
النظر الى الجنسين [illegible] التفاضل بينهما على هذا الوجه [illegible] افضلية [illegible] النكاح على القول بافضلية [illegible]
[illegible] افضل [illegible] بالنظر الى طبيعة [illegible] التفضيل [illegible]
[illegible] التفاضل [illegible] المسألة [illegible] التفضيل [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] المسألة [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] القول بالاستحباب [illegible] القول بافضلية النكاح [illegible]
كونه افضل من التخلي لتحصيل العلم [illegible] الفضائل [illegible] التزويج [illegible]
النكاح [illegible] التخلي للعبادة [illegible] العبادة [illegible]

نسخة

فی كراهة العزب

العبادة فالكون في جنس الاشتغال المشروع [illegible] العلم فلا يجعل التخلي لتحصيل العلم في محل النزاع [illegible] التزويج [illegible]
محل النزاع [illegible] ان النزاع في تفاضل الافراد والانواع دون الطبائع والله العالم [illegible] ان النكاح انما يوصف بالاستحباب
مع قطع النظر [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] الاحتياط [illegible]
الوقوع [illegible] التزويج [illegible] الوقوع في المحرم [illegible]
بواجب كالحج [illegible] الزيادة على الاربع [illegible] الشهوة [illegible]
الترك [illegible] مصالح النكاح [illegible] العلم والعبادة [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] التزويج [illegible] الشهوة [illegible]
[illegible] التزويج فان النكاح انما يتصف بالاستحباب [illegible]
[illegible] العبادة [illegible] الاباحة [illegible] القول [illegible] الفصل الرابع [illegible] الاحكام الخمسة
[illegible] الاستحباب [illegible] بالكراهة
[illegible] الفصل الرابع [illegible] الاحكام الخمسة [illegible]
[illegible] الفصل الرابع [illegible]
في الاحكام الخمسة [illegible] الشيخ [illegible]
في [illegible] النكاح [illegible] التزويج [illegible] الاحكام الخمسة على النكاح
باعتبار المنكوحة [illegible] التزويج [illegible] الزنا [illegible]
[illegible] للصفات المحمودة
في النساء [illegible] الزنا [illegible]
[illegible] استحباب التزويج للفقير [illegible] زوج فقيرا [illegible]
[illegible] التزويج [illegible]
عز وجل [illegible] التزويج [illegible] الفقر [illegible] الرزق [illegible] الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله
[illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الزيادة على الواحدة مع الحاجة [illegible] الزيادة على الاربع
[illegible] مع الحاجة [illegible]
لكم من النساء [illegible] الزيادة على الواحدة [illegible]
[illegible] ما طاب لكم من النساء [illegible] ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء
[illegible] العدل [illegible]
[illegible] الجمع [illegible] وجوب العدل [illegible]
[illegible] المقدور [illegible]
استحباب ذلك حتى مع الفقر [illegible] التزويج [illegible]

الزيادة على الاربع

ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وآله فشكى اليه الحاجة فامره بالتزويج حتى امره ثلث مرات قال ابو عبد الله عليه السلام هو حق ثم قال الرزق مع النساء والعيال [illegible]

المحكوم عليه بالاستحباب هو العقد المحلل للوطي لان لفظ النكاح حقيقة فيه [illegible] كون المراد منه ما يشمله والتسري او نوع التحليل

في كثير من النصوص بالوجوه المشتركة بينه وبين التزويج كحصول النسل وتكثير الامة واتقاء [illegible] والخلاص من الوحدة وطلب الرزق والولد الصالح [illegible]

الا ربا التزويج [illegible] الاستحباب [illegible] عبد الله ابن المغيرة [illegible]

[illegible] رجل الى ابي عبد الله عليه السلام [illegible]

[illegible]

او قال [illegible] ثم قال [illegible] وعلى كل حال يستحب لمن اراد العقد امور كثيرة ذكرها [illegible]

له امور [illegible]

[illegible]

يستحب لمن اراد العقد

[illegible]

صلاة ركعتين

[illegible]

استحباب الاشهاد

[illegible]

في آداب الخلوة

[illegible]

الفصل الثاني في آداب الخلوة بالمرأة [illegible]

[illegible]

٤٨

وكتفي ثم يمسح بيده ناصيتها ثم يقول اللهم بارك لي في أهلي وما جمعت فاجمع بيننا في خير وبر وبركة وإذا جعلتها فرقة فاجعلها فرقة إلى خير فإذا جاءتها الصبيحة بناصيتها ثم يقول الحمد لله الذي هدى ضلالتي وأغنى فقري وأنعش خمولي وآمن خوفي وزوج أيمتي وحمل رجلي وأخدم مهنتي ورفع خسيستي حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه على ما أعطيت وعلى ما قسمت وعلى ما وهبت وعلى ما أكرمت وعلى كل ما أفضل الصحيح [illegible] أن تصلي ركعتين مراد به الدخول لا الخلوة المجردة عنه لما نوضحها اللهم إلا أن يراد بقيد [illegible] الخلوة بها وانتظار استحباب أن يكون [illegible] بالظاهر بعضهم استحباب سطحها [illegible] في تمام هذه المدة أي قبل الدخول إلى تمام الدعاء لكن لا يخفى عليك خلو الخبر عنه [illegible] فإن الظاهر أنه أمر مرغوب عند الدعاء وقد عرفت مما عرفت سمعته في الجعفريات أن يستحب لمن [illegible] أن يمسح يده على ناصيتها أي مقدم رأسها بين الدعاءين [illegible] وذكر في خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام فليضع يده على ناصيتها إذا دخلت عليه ويقول اللهم على كتابك تزوجتها وفي أمانتك أخذتها وبكلماتك استحللت فرجها فإن قضيت لي في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك الشيطان وكيف يكون شرك شيطان [illegible] الرجل إذا دنا من المرأة وجلس مجلسه وحضر الشيطان فإن هو ذكر اسم الله تنحى الشيطان وإن فعل ولم يسم أدخل الشيطان [illegible] فكان العمل منهما جميعا والنطفة واحدة وفي خبر أبي بصير الآخر إذا دخلت بأهلك فخذ بناصيتها واستقبل القبلة وقل اللهم بأمانتك أخذتها وبكلماتك استحللتها فإن قضيت لي منها ولدا فاجعله مباركا تقيا من شيعة آل محمد ولا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا وفي خبره الثالث [illegible] وفيه بعد الدعاء [illegible] يا أبا محمد إذا أتيت أهلك فأي شيء تقول [illegible] إذا أتيت [illegible] قل اللهم بكلماتك استحللت فرجها وبأمانتك أخذتها فإن قضيت في رحمها شيئا فاجعله تقيا زكيا ولا تجعل فيه شركا للشيطان [illegible] شرك الشيطان [illegible] ذلك [illegible] أن يكون الدخول ليلا كما تقدم [illegible] ذراعيكم [illegible] الحياء [illegible] والقول [illegible] قال الله [illegible] يوم القيامة الرجل يفضي إلى المرأة وتفضي إليه ثم ينشر سرها [illegible] إياكم أن تفعلوا ذلك فإنما مثل ذلك مثل شيطان وشيطانة لقي أحدهما الآخر بالسكة فقضى حاجته منها والناس ينظرون إليه ويستحب له أيضا أن يسمي عند الجماع لما سمعته في الخبر السابق وغيره [illegible] لو أن أحدكم إذا أتى أهله قال بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فإن قدر بينهما في ذلك ولد لم يضره الشيطان [illegible] إذا أتى أحدكم أهله فليذكر الله فإن لم يفعل [illegible] شيطان [illegible] عند أبي عبد الله عليه السلام فذكر شرك الشيطان [illegible] فقال إذا أردت الجماع فقل بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا إله إلا هو بديع السماوات والأرض اللهم إن قضيت مني في هذه الليلة خليفة فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا مصفى من الشيطان ورجزه جل ثناؤك [illegible] إذا أتى أهله يخشى أن يشاركه الشيطان يقول بسم الله ويتعوذ بالله من الشيطان [illegible] وفي خبر القداح [illegible] إذا جامع أحدكم فليقل بسم الله وبالله اللهم جنبني الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني قال فإن قضى الله بينهما ولدا لا يضره الشيطان بشيء أبدا [illegible] يستحب أن يسمي عند الجماع [illegible] ليلة الدخول وغيرها ويسأل الله أن يرزقه ولدا سويا [illegible] إذا أراد الجماع فقل اللهم ارزقني ولدا واجعله تقيا زكيا مباركا ليس في خلقه زيادة ولا نقصان واجعل عاقبته إلى خير [illegible] الخلوة بالمرأة أن يخلع الزوج خفيها ويغسل رجليها ويصب الماء [illegible] إلى أقصاها [illegible] وصى رسول الله صلى الله عليه وآله عليا [illegible] إذا دخلت العروس بيتك فاخلع خفيها حين تجلس واغسل رجليها وصب الماء [illegible] إلى أقصى دارك فإنك إن فعلت ذلك أخرج الله من دارك سبعين ألف لون من الفقر وأدخل فيه سبعين ألف لون من البركة وأنزل عليه سبعين ألف لون من الرحمة [illegible] على رأس العروس حتى تنال بركتها كل زاوية من بيتك وتأمن العروس من الجنون والجذام والبرص أن يصيبها ما دامت في تلك الدار وفي خبره [illegible] المستفادة [illegible]

في استحباب

الكرام

التحول في الأجل

استحباب الوليمة

اليوم واليومين

[illegible] منها أنه يستحب الوليمة عند الزفاف قال الله [illegible] وفي خبر هشام أن رسول الله صلى الله عليه وآله حين تزوج ميمونة بنت الحارث أولم عليها وأطعم الناس الحيس وعن الرضا عليه السلام أن النجاشي لما خطب لرسول الله صلى الله عليه وآله آمنة بنت أبي سفيان فزوجه دعا بطعام وقال إن من سنن المرسلين الإطعام عند التزويج وعن رسول الله صلى الله عليه وآله أنه قال لا وليمة إلا في خمس عرس أو خرس أو عذار أو وكار أو ركاز [illegible] التزويج والنفاس بالولد والختان وشراء الدار والقدوم من مكة [illegible] الشافعي قول أبي جعفر [illegible] قال لعبد الرحمن بن عوف أولم ولو بشاة وغيره محمول على الاستحباب [illegible] كما قيل [illegible] ثم سمعت أن رسول الله صلى الله عليه وآله أولم وأطعم الناس الحيس [illegible] ما أولم رسول الله صلى الله عليه وآله على امرأة من نسائه ما أولم على زينب [illegible] الناس [illegible] خبزا ولحما حتى شبعوا [illegible] شعيرا [illegible] عند الزفاف [illegible] قبل الدخول أو بعده [illegible] السكوني [illegible] ليلا والطعام ضحى [illegible] أنها بعد الدخول [illegible] في خبر النجاشي [illegible] بعد العقد [illegible] وعلى كل حال فالمستحب يوما أو يومين [illegible] الوليمة في الأول حق ويومان مكرمة وثلاثة أيام رياء وسمعة [illegible] الوليمة يوم ويومان مكرمة وثلاثة أيام رياء وسمعة ومنها أن يدعى لها المؤمنون الذين هم أفضل من غيرهم وأولى بالمودة وأقرب إلى إجابة الدعاء [illegible] تخصيصهم [illegible] غيرهم [illegible] خصوص [illegible] ولكن [illegible] بحسب حال الطعام وحالة البلد [illegible] البلاد [illegible] الطعام القليل [illegible] الكثير [illegible] بخلاف [illegible] فلا تجب الإجابة عندنا للأصل وغيره بل تستحب خلافا لبعض العامة فتجب [illegible] ورسوله [illegible] ولا وجوب [illegible] الترك خصوصا إذا كان الداعي مؤمنا [illegible] ثم [illegible] في استحباب الإجابة [illegible] الداعي مسلما [illegible] علم [illegible] أهل [illegible] الإجابة [illegible] الأغنياء والفقراء [illegible] الأغنياء [illegible] الفقراء [illegible] الإجابة [illegible] يستحب [illegible] اليوم الأول والثاني [illegible] الثالث كره الإجابة [illegible] اليوم [illegible] الثالث كراهة الإجابة [illegible] في استحباب الإجابة [illegible] الدعوة [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible] استحباب الإجابة [illegible] على وجه [illegible] الإجابة [illegible] بل [illegible] عدم استحباب الإجابة [illegible] الداعي [illegible] الإجابة [illegible] ثم إن [illegible] إجابة الدعوة [illegible] إذا دعا أحدكم إلى طعام فليجب فإن كان مفطرا فليطعم وإن كان صائما فليصل [illegible] أهل الدعوة [illegible] لكونه يهود رمضان [illegible] قضاء [illegible] رمضان [illegible]

بسم الله

49

والعبادة على كراهة كما في [illegible] وشق على صاحب الدعوة صوما يستحب له الافطار [illegible]

بعض القوم وقال اني صائم فقال النبي صلى الله عليه وسلم يتكلف لك اخوك وتقول اني صائم [illegible]

[illegible]

بسم الله

[illegible]

الثاني آداب المنازل

الكراهة في الزوال

الثالث الاعراس

ثم الجارية بأنها ثم يريد إتيان أخرى وفي رسالة [illegible] عن أبي عبد الله ع إذا أتى الرجل جاريته ثم أراد أن يأتي الأخرى توضأ [illegible]
[illegible] الجماع بعد الجماع من غير فصل بينهما بغسل يورث الولد الجنون والكلام [illegible] ويكره أيضاً أن يجامع وعنده من ينظر
إليه [illegible] على وجه يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما [illegible] قال رسول الله ص والذي نفسي
بيده لو أن رجلاً غشي امرأته وفي البيت صبي مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما ما أفلح أبداً إن كان غلاماً كان زانياً أو جارية كانت
زانية وكان علي بن الحسين ع إذا أراد أن يغشى أهله أغلق الباب وأرخى الستور وأخرج الخدم وفي خبر [illegible] سمعت أبا عبد الله ع يقول
لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فإن ذلك مما يورث الزنا ثم لا فرق بين المميز وغيره كما هو مقتضى إطلاق [illegible] وغيره ولا بين
[illegible]
[illegible]
[illegible] أن يرى الرجل المرأة [illegible] وأكثر [illegible]
[illegible] ويكره النظر إلى فرج المرأة خصوصاً في حال الجماع بل وغيره [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible] عن الرجل ينظر إلى فرج المرأة وهو يجامعها قال لا بأس [illegible]
أبي حمزة سألت أبا عبد الله ع [illegible] ينظر الرجل إلى فرج امرأته وهو يجامعها فقال لا بأس [illegible]
قال لا بأس [illegible] ويكره الجماع مستقبل القبلة ومستدبرها [illegible]
سألت أبا عبد الله ع فقلت أجامع وأنا عريان فقال لا ولا مستقبل القبلة ولا مستدبرها وفي خبر غياث عن أبي إبراهيم ع أنه كره أن يجامع
أن يجامع الرجل مقابل القبلة [illegible] عن النبي ص [illegible] المستقبل ويكره أيضاً الجماع في السفينة [illegible]
[illegible] والكلام عند الجماع بغير ذكر الله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] يا علي لا تجامع أهلك [illegible] فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible]
[illegible] يا علي لا تجامع امرأتك بشهوة امرأة غيرك فإني أخشى إن قضي بينكما ولد أن يكون مخنثاً أو مخبلاً يا علي لا تجامع امرأتك
[illegible]
[illegible] يا علي لا تجامع امرأتك [illegible]
قضي بينكما ولد [illegible] يا علي لا تجامع امرأتك [illegible]
يا علي لا تجامع امرأتك [illegible] فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible]
[illegible] فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible] يا علي إذا حملت امرأتك فلا تجامعها إلا وأنت على وضوء
فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible] يا علي لا تجامع امرأتك [illegible] فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible]
[illegible] يا علي إذا خرجت [illegible] فلا تجامع أهلك تلك الليلة فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible]
[illegible] يا علي لا تجامع أهلك إذا خرجت إلى سفر مسيرة ثلاثة أيام ولياليهن فإنه إن قضي بينكما ولد [illegible]
عليك يا علي أن تجامع ليلة الاثنين فإنه إن قضي بينكما ولد يكون [illegible] يا علي إن جامعت
أهلك في ليلة الثلاثاء فقضي بينكما ولد فإنه يرزق الشهادة بعد شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله [illegible]

[illegible]

[illegible]

ويكره [illegible] قال النبي ص [illegible] يا علي [illegible] فقضي بينكما ولد يكون [illegible]
وإن جامعتها يوم الخميس عند الزوال [illegible] فقضي بينكما ولد فإن الشيطان لا يقربه حتى يشيب ويكون [illegible] ويرزقه الله السلامة في الدين والدنيا
يا علي إن جامعتها ليلة الجمعة [illegible] ولد فإنه يكون خطيباً قوالاً مفوهاً وإن جامعتها يوم الجمعة بعد العصر فقضي بينكما ولد فإنه يكون
معروفاً مشهوراً عالماً وإن جامعتها ليلة الجمعة بعد العشاء الآخرة فإنه يرجى أن يكون الولد من الأبدال إن شاء الله لكن [illegible] الوصية
[illegible] الوضوء [illegible] بعض الفقهاء وفي [illegible]
[illegible]
في هذه النصوص [illegible] الكراهة في [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible] الحكم بالكراهة كما أطلقه الفقهاء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
كثرة فروع المقام وكثرة [illegible] الثالث في اللواحق وهي [illegible] ولا خلاف بين المسلمين في أنه يجوز النظر إلى وجه
امرأة يريد نكاحها وإن لم يستأذنها [illegible] مستفيض [illegible] وفي خبر محمد بن مسلم سألت
أبا جعفر ع عن الرجل يريد أن يتزوج المرأة أينظر إليها قال نعم إنما يشتريها بأغلى الثمن [illegible]
[illegible] الحسن [illegible] يسأله عن الرجل ينظر إلى المرأة قبل أن يتزوجها قال نعم [illegible]
[illegible] الرجل يريد أن يتزوج المرأة وينظر إلى خلفها وإلى وجهها قال نعم لا بأس بأن ينظر الرجل إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها ينظر
إلى خلفها وإلى وجهها [illegible] الرجل يريد أن يتزوج المرأة يجوز أن ينظر إليها قال نعم [illegible]
يريد أن يشتريها بأغلى الثمن وفي خبر غياث [illegible] أبي إبراهيم [illegible] ينظر [illegible] يريد أن يتزوجها قال لا بأس إنما
هو مستام [illegible] عن أبي عبد الله ع قلت [illegible] الرجل إلى المرأة يريد تزويجها [illegible] وإلى محاسنها قال لا
بأس [illegible] عبد الله بن سنان قلت لأبي عبد الله ع الرجل يريد أن يتزوج المرأة فينظر إلى شعرها فقال إنما يريد
[illegible] عن أبي عبد الله ع لا بأس بأن ينظر إلى وجهها ومعاصمها إذا أراد
أن يتزوجها [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

بوجهها وكفيها بل قيل انه المشهور مع انك قد عرفت شمول النصوص في التحصيص المزبور انما احسن حفص في الباس في النقل الى الوجه المقام
وهو كون المعصوم محل السؤال عن الكف المحمود عنده بل تفصيل الرد فيه غير مناف لما في النصوص السابقة مع بعض المشتركة في التعليل المؤذن بالاشتراك
المقتضي جواز النقل الى جميع بدنها عدا العورة الذي به بروز العورة والخواص لانه مستقام باخذ بالحد الثم ومعطاها له ومن بعض الالفة
الثالثة والعورة المستترة بل يمكن ارادة ما يشمل جميع ما تواجد ببدنه الوجه كما يشعر به خبر زرارة المتقابل للوجه به بالحلقة
ما في التخصيص المزبور من منافاة الحكمة التي شرع لها الحكم المزبور ضرورة عدم تفسير اختصاص النقل اليها فقط باعتبار
[illegible]

[illegible]

٥٢

في ثوب او رقعة او مكانس او خرقة لم يكن كذلك اما لو كانت موجودة او مقبورة او مرهونة او معتمرة غير حتى بشبهة فانها كذلك على الاقوى اذ حرمة
ولمنها فيها بحرم من ذلك كحرمته وشبهها خال الحيض والقبور او غيرها وربما يا قبل ذلك ثمة في محله انشاء الله العالم ولا ينظر الى جسد
الاجنبية ومحاسنها اصلا لا لضرورة اجماعا بل ضرورة من المذهب بل الدين نعم يجوز عند جماعة ان ينظر الى وجهها وكفيها من دون
تلذذ ولا خوف فتنة او افتتان لانها المراد مما ظهر منها كما اعترف به غير واحد بل عن مسمع [illegible] في الصحيح او روى عن قرب الاسناد عن
ابي عبد الله جعفر وقد سئل عما تظهر من زينتها قال الوجه والكفين مرسلا بما عن علي بن جعفر عن اخيه باسناد معتبر انه سئل عما [illegible] مسلمة
من الرجل ما يصلح له ان ينظر اليه من المرأة التي لا تحل له قال الوجه والكفين والمرسل عن الصادق [illegible] ما يحل للرجل ان يرى من المرأة اذا لم يكن محرمه
قال الوجه والكفان والقدمان نعم في جامع الجوامع عنهم في تفسير ما ظهر انها الكفان والاصابع وفي خبر الجارود عن ابي جعفر هو الثياب
والكحل والخاتم وخضاب الكفين والسوار والزينة ثلاث زينة للناس وزينة للزوج وزينة للمحرم فاما زينة الناس فقد ذكرناه واما زينة المحرم
فموضع القلادة فما فوقها والدملج فما دونه والخلخال وما اسفل منه واما زينة الزوج فالجسد كله وعن زرارة عن ابي عبد الله في الزينة الظاهرة
الكحل والخاتم وعن ابي بصير سألته عن ذلك فقال الخاتم والمسكة وهي القلب ما نسوار وصحيح بن سويد قلت لابي الحسن اني مبتلى بالنظر الى
المرأة الجميلة فيعجبني النظر اليها فقال لي يا علي لا بأس اذا عرف الله من نيتك الصدق واياك والزنا فانه يمحق البركة ويهلك الدين وما في النبوي
في جميع الاعضاء ولا مطارد على عدم منافاة الوجه والكفين من الامرة مما ظهر العورة ولزوم سترها في الصلوة والى العسر والحرج في اجتناب
ذلك او انما البيع والشراء وغيرهما ولذلك لا يجوز بل واخشاده القاضي كما وغيره لا فلان انه العفو وسلوكه كون المشهور بل الاكثر
العرفان بتحليل ما اعتاد من التحريم باطباق الفقهاء على ان بدنها عورة الا على الزوج والمحارم وما شتهر به الحجاب بل الاعضمة
للقواعد من النساء وسيرة المسلمين في السير والمرود على طريقين من النساء وغيرهن انهما فالامام احدهما يصيب خطأ من الزنا فالعين
النظر وزنا الفم القبلة وزنا اليدين اللمس وصرحها بالتنقيب عند اداء الشهادة عليها التي هي من الامور المعروفة في كتب الصحابة
ولنا سبيلنا البعد من الوقوع في الزنا والافتنان ونحوهما المعلوم من الشارع ارادة عدمها ولذا حرم ما يحتمل اليها ما البيان النظر ونحوه
بل التقييد في المجوز بعدم خوف الفتنة والريبة واخويه الجواز في اكثر ضرورة حضور الخوف بالنظر الى كل امرأة لم يعلم حالها فيحرم ما [illegible]
وتخصيص الجواز بما [illegible] بالنظر اليها من الافراد [illegible] [illegible] [illegible] على وجه [illegible] [illegible] الافراد لكان من
المعلوم الذي لا يجمعه فيه والتفسير فاظهر بما عرفت كما قيل عدم الوثوق ضرورة اختلافه اختلافا لا يرجع ضبطه مع ضعف السند في جملة منه
والصحيح اولا انما يقتضي بجواز النظر اليها والمراد الوجه والكفين وهو اعم من النظر اذ يمكن دفع المنافاة عدم وجوب الستر عليها بحرمة النظر
للعسر والحرج بخلاف ما في البدن ولذا وجب على الناظر الغض كما عن الرجل با النسبة الى المرأة فانه لا يجب عليه الستر منها ولا يجوز لها
النظر اليها والخبر الاخر مع [illegible] اعتبار سنده قاصر من وجوه ويحتمل الارادة النظر الا تفاقي الذي يكون معفوا لانه
اخبار زينة على معنى انه لا يجب على الرجل التقي باحتمال الوقوع نظره على وجه اجنبية كفيها او مظنة العسر والحرج ولا وجوب عليه ولذا يا لنسبة
الى ما في بدنها كما لا يجب عليها شيء من ستر عورتها باحتمال وجود الناظر الا تفاقي او مظنته ويحتمل ارادته فيما احله الله في الجملة ولو للقواعد من
النساء ولعل هو ذلك وصحيح ابن سويد محمول على ارادة الاتفاقي ووقوع النظر الى المرأة الجميلة انه يحصل له التلذذ فاجابه
بنفي البأس اذا عرف الله منه الصدق وانه غير متعمد له ثم حذره من الزنا الذي قد يحصل من ذلك ان لم يرد ذلك ويؤيده
نفي النظر الثانية ونحوه ان المراد الرخصة لدفع النظر الى المرأة الجميلة التي يجب النظر اليها الذي يمكن دعوى الضرورة على عدم وقوع ذلك
من الامام في التوقيع ولعدم الحث والترغيب على عدم ذلك قال الصادق من نظر الى امرأة فرفع بصره الى السماء او غمض بصره لم يرتد اليه طرفه حتى
يزوجه الله من الحور العين وفي خبر اخر حتى يعقبه الله ايمانا يجد طعمه والمراد من النظر الاول غير المتعمد فيه فقرأته الغضا فالمناسب لعدم الارادة ولذا لا فرق
ادلة الجواز دعوى عدم صلاحية النظر الاتفاقي لان يكون موضوعا لحكم شرعي ولو لا الاباحة لبعضها منه لذلك باعتبار وقوعه بالنظر

الجميلة

الى

الذي ذكرناه سابقا والسيرة والطريقة معارضة بمثلها في المتدينات والمتدينين في جميع الاعضاء ولا معارضة بل العمل والتطلع الى وجوه النساء البرزات
من المنكرات في دين الاسلام ولعسر والحرج في مثل الاعراب لتبين لا يشهدون اذا نهو الوقوع بعدم النظر عنهم وعدم البأس من النظائر وتوقع النظر
عليهم فلا ريب في ان ترك النظر احوط والاولى لما ذكرناه ثم جوازه على كراهة ممن قد فلا يجوز معاودة النظرة في مجلس واحد لا اضافة في ضعف
قول في المسئلة وان قيل انه وجه جمع بين ما تأول على الجواز وما دل على عدمه لعل ما ذكره النبوي لا تتبع النظرة النظرة فان الاولى لك والاخرة
عليك والثانية مختلفة له ووجه البيوت ورواية بعض فان الحج مجلس الحاج والاولى نظر وخبر الكاهلي انه النظرة بعد النظرة تزرع في القلب
الشهوة وكفى بها لصاحبها فتنة مؤيدا ذلك بما في تكرار النظر واطالته من خوف الفتنة بخلاف النظرة الاولى الصادرة من غير شهوة لكنه كما ترى
ان ان اراد لما كان الطرفين على ان محل البحث ان الوجه والكفين عورة بالنسبة الى النظر وانها ليست بعورة لا في الصلوة وان يزيد القدمان منها
منهما فدعوى كونها ليست بعورة في النظر الاول دون الثاني واضح الضعف على ان محل البحث الامن من الفتنة فلا وجه للفرق بينهما في ذلك
كما انه لا وجه للحكم على اطلاقه لكل لا دلة كما ياد شهرت بالمرسل لغير الظاهر انه الا بل يمكن دعوى ظهور ما في ادلة النهي عن ذلك باتباع
النظر الا تفاقي بالنظر العمدي كما هو لو اتبع ما لم يكن من ذلك دليلا للمحاذر كيف لا نغض المتن وغيره ولك الكلام في نظر المرأة الى الرجل
وانه غيرها الا الى وجهه وكفيه قيل لوجود المقتضي فيهما وللتوله ثم قيل الوجه ان لكن فيه ان مقتضى المنع ما لا به وغيرها محقق انما الكلام
في الاستثناء وليس الا دعوى التلازم وانه ان جاز له النظر الى ذلك منها جاز لها النظر اليه منه وفيه منوان لم يكن اجماعا الا انه مشكل
الجليل عن عدم اشتراط ذلك بان لا تكون المرأة يحرم عليها ذلك منها الا كما يجوز لي ان تحمل الحاضر منكر نوبة استثناء الصغيرة التي ليست
مظنة الشهوة من الحكم وكذا الجزء المبشرة الابان من حيث انتفاء الفتنة والتلذذ بنظرها غالبا على الاقوى للقوة ثم والقواعد من النساء ونساء
غير المبتذلات بالنسبة الى المرأة وهو التنظيم بالغ مبلغا بحسب يصح الا ان يحكي ما يرى الشرائط ثم او الطفل التمييز يظهروا على عورات النساء ولا نزع
بمنزلة الشاب والحلواثات واما المميز فان كان يثير ثوران شهوة وشهوة فهو كالبالغ في النظر يجب على الولي منعه وعلى الاجنبية التستر منه
والا فيجوز جوازه لولا نهيه ابدا في استئذان من لم يبلغ الحلم للاوقات الثلاث حيث نفي الحكم الكشف والتبذل ورد في غيرها بالجواز بحر ولو ذكر الا الطفل
الذين لم يظهروا في ذلك لكن عبر بدل التمييز وهذا القوي والا ظهر لا سيما في ذلك الا وقات لا ينبغي جواز النظر كانه يحتمل عنه كلمة لا
وانما مع الاضطرار اليها في تلك ... قديكون انكم الموت في الجبيرة القبيلة محدود بالبلوغ الذي هو اول مخلق اسم المؤمن والمؤمنة والرجل
والمرأة اللباس يعوده لكل من الرجل المرأة حكم من حيث التلذذ لكل منهما ونحوه انما الجسد من حيث حكم العودة قال ابا الحسن سئلت ابا ابراهيم عن الجارية
التي لم تدرك متى ينبغي لها ان تغطي راسها ممن ليس بينها وبينه محرم ومتى يجب عليها ان تقنع راسها للصلوة قال لا تغطي راسها حتى تحرم
عليها الصلوة مني تحيض على حيض وقال الرضا في خبر البزنطي يؤخذ الغلام بالصلوة وهو ابن سبع سنين ولا تغطي المرأة شعرها عنه حتى يحتلم
ولعل ذلك هو المراد من الظهور على عورات النساء بمعنى القوة على ما حوله فلا ينافي في ذلك ما يستفاد من ان المنابذة في كون الاعتبار في التمييز
ولا سيما ان في عن ابي عبد الله الحلم ما ينبغي عدم وضع المقنعة في الحجر وتقبيلها اذا كان لها ست سنين فانه ذلك ويمكن القول
في مضمر ابي احمد الكاهلي سألته عن جويرية ليس بيني وبينها محرم تغشاني فاحملها واقبلها فقال اذا اتى عليها ست سنين فلا تضعها في حجرك
نحو الفقيه عنهم انه قال سأله احمد بن النعمان ابا عبد الله فقال له جويرية ليس بيني وبينها رحم ولها ست سنين قال لا تضعها في
حجرك وفي خبر زرارة عن ابي عبد الله قال اذا بلغت الجارية الحرة ست سنين فلا ينبغي لك ان تقبلها وفي خبر عبد الله بن سلم عن معو
رجالة عن ابي الحسن الرضا ان بعض بني هاشم دعاه مع جماعة من اهله فاتى بصبية له فادناها اهل المجلس جميعا اليهم فلما دنت منهم سأل
عن سنها فقيل خمس فنحاها عنه وفي مرسل عيسى قال ابو الحسن الماضي عند محمد بن ابراهيم والي مكة وهو زوج فاطمة بنت ابي عبد الله وكانت
لمحمد بن ابراهيم بنت يلبسها الثياب وتجيء الى الرجال فيأخذها الرجل ويضمها اليه فلما تناهت الى ابي الحسن امسكها بيده ممدودة
قال اذا اتت على الجارية ست سنين لم يجز ان يقبلها رجل ليس بمحرم ولا يضمها اليه فلعل من عبر ذكرها المؤمن قال ابو عبد الله اذا بلغت الجارية

معاودة النظر في مجلس واحد

نظر المرأة الى الرجل

سبب سنين فكيف يقبلها الغلام والغلام لا يقبل الجارية اذا جاز سبع سنين [illegible] في تخصيص القبلة والوضوء [illegible]

[illegible]

ابن محمد [illegible]

[illegible]

[illegible]

كشف الرأس

من تلقد قال نعم والى ثنايتها والمرسل المروي في كتب بنوع لا محالة بغير النبي ص انه ان [illegible]

وجليها واذا غطت وجليها لم يبلغ رأسها فلما رأى رسول الله ص قال انه ليس عليك بأس انما هو ابوك وغلامك [illegible]

[illegible]

الثالثة الاعمى

[illegible]

نظر الرأس

[illegible]

الخامس

[illegible]

الثالث

[illegible]

[illegible]

[illegible]

وابنيهن وصفتهن عائشة وحفصة وام حبيبة بنت ابي سفيان بن حرب وزينب بنت جحش وسودة بنت زمعة وميمونة بنت الحارث وصفية بنت حيي
بن اخطب وام سلمة بنت ابي امية وجويرية بنت الحارث وكانت عائشة من تيم وحفصة من عدي وام سلمة من بني مخزوم وسودة من بني اسد
وزينب بنت جحش من بني اسد وعدادها في بني امية وام حبيبة بنت ابي سفيان من بني امية وميمونة بنت الحارث من بني هلال وصفية بنت حيي
بن اخطب من بني اسرائيل [illegible] تسع نسوة وكانت سودة التي وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم وخديجة بنت خويلد [illegible]

[illegible]

والوتر والاضحية وفي اخر كتب على الوتر ولم يكتب عليكم وكتب على السواك ولم يكتب عليكم وكتب على الاضحية ولم يكتب عليكم خلافا لما زعم بعض العامة [illegible]

الثلاثة عليه مع ورود هذه الروايات من جانبهم ولذلك قال ... الرابع قيام الليل والتهجد فيه لقوله تعالى ومن الليل فتهجد به نافلة

لك وعن الشافعية انه قد نسخ عنه وعن الغزالي ان ذلك كان واجبا عليه وعلى امته ثم نسخ ولم يثبت شيء من ذلك عندنا ثم ينبغي ان يعلم ان

قيام الليل والوتر الواجبين عليه متغايران ... لان قيام الليل بالتهجد يحصل بالوتر وغيره فلا يلزم من وجوبه وجوبه وان الوتر

... مفهوم ... لان الواجب القيام لما كان يتادى به وبغيره ... والقليل كان كل منهما ... موصوفا بالوجوب

لانه احد افراد الواجب ... الخامس تحريم الصدقة الواجبة عليه

وهي الزكاة المفروضة للنصوص المتواترة التي منها قوله انا اهل بيت لا تحل لنا الصدقة ... التي هي اوساخ الناس التي تعطى على سبيل الترحم ... الا على سبيل ...

ومشاركة اولى القربى له في تحريمها لا يقدح في الاختصاص به لانه ... مع انها لا تحرم عليهم ...

مع وفاء ... الخمس بكفايتهم ... الجواب الثاني ... الجواب الثالث ...

فاشتركوا في الجواب ... والجواب الثاني ... الواجب وان كان ...

الائمة ... لعدم ... اضافة ... بسبب ما ...

الواجبة عليه ... فلست ... بالزكاة ... السادس ... خائنة الاعين ...

... [illegible]

واعلم انه لم يكن ... بهذا الباب مسئلتان الاولى انه من خواصه ... انه تحريم نكاح ازواجه على غيره من بعده ...

اجماعا بل ضرورة من المذهب ... لا ينافي ذلك ... ظاهرا بل هو منصوص له

اما لو فارقها في حياته ...

عليها ... الخلاف ...

بالحرمة ...

...

كنده ... ابراهيم لو كان نبيا ... ان اباجعفر ...

... رسول الله ... ابو جعفر ...

... وان ...

انما هم ... في الحرمة ... وليس تحريمهن ...

... المؤمنين ...

... باانهن ... المؤمنين ...

ذلك ...

... المسئلة الثانية ... الفقهاء ...

...

...

بل الجميع ...

...

...

... وهو ضعيف ...

... الدليل ...

...

...

...

... الفصل الثاني في العقد

...

...

...

... النكاح

الفصل الثاني في العقد

ولذا لو نسي الاجل انقلب دائما لتردد كونه حقيقة في المنقطع مجازا في الدائم والعقود اللازمة لا تنعقد بالمجاز والا لم ينحصر مضافا الى ما تم الطريق
من الاجماع عليه والى ما في النكاح من شوب العبادة التي لا تتلقى الا من الشارع ولكن ذلك مع جوازه عند الكل ادرج لمنع المجاز بل لعله المراد
المشترك كلفظ زوجتك بقرينة تتبع مولود استعماله في الكتاب والسنة في مطلق الاستعمال والانتفاع او المنع اعتبار الحقيقة
في العقود اللازمة بل يكفي فيها المجاز اذا استعمله وقصد فيها نسبتها اليه او توابع العقود وغيره منزوده كون العقد من جملة
المقاصد التي تتوقف الا فيما ان تكلم مما يتعارف في التعبير عنه وفي الدلالة عليه فيه كثيرة من المعاني والمقاصد وربما كان في الاول ان الظاهر
المفهوم من النوع لخصوص الالفاظ بل الشامل فيما ورد منها في خصوص المقام من قرينة على القطع بذلك كما لا يخفى على من لاحظ عدم اعتبارهم
في خصوص لفظ لا خصوص هيئة ومن ذلك يعلم قوة ما ذكره المحقق وغيره في باب البيع من عدم اعتبار لفظ مخصوص وقد اعترف بذلك بعض
حيث بعد ان حكى عن الفقهاء انهم عنوا العقود اللازمة الفاظا مخصوصة وانهم بنوا امرها على المعاني بخلاف العقود الجائزة
قال والذي يظهر من النصوص ان الامر اوسع من ذلك الحكم لا ريب في ان الاحتياط لا ينبغي تركه خصوصا في النكاح الذي فيه شوب من
العبادات المتلقاة من الشارع والاصل تحريم الفرج الى ان يثبت سبب الحل شرعا وان الحكم يكون الامر بالوفاء بالعقود
التي لا طريق الى معرفتها الا ضبط الفقهاء الذين ضبطوا اعتبار اللفظ الصريح وضبطوا في العقد اللازم وانه لا يكفي فيه
المجاز ونحوه وقد يحكى في عقد البيع وقد اطنبنا هنا لذو حكينا كلامه لا ستحباب ذلك لا اعتقاد من عدم خلو القول بالاكتفاء
بكل لفظ لا يستنكر العقد به قوة لان العقد هو المعنى المقصود او ما للقرينة على الفصل الخاص مع عدم اعتبار هيئة خاصة فيه قوة ولو
بملاحظة خلو النصوص من النوع للفظ بالخصوص بل واشتمالها خصوصا في المقام من المتعارف والامر وغيرهما في الحظر لا تقسيم والتقوم
وان كان فيها من ما يستمر فيه كما انه تعرف ما تعرفت من ان اطلاق هذا اللفظ على الدائم مجازا اما اولا فلان المتبادر منه
منه المنقطع كما هو معلوم واما ثانيا فلما ذكره من افتقاره الى القرينة وهو عدم ذكر الاجل واما ثالثا فلان الاجل اذا كان جزء مفهومه
فاستعماله بدونه استعمال اللفظ في غير ما وضع له وانحصر في العقود اللازمة من سمع لا بد وعوده والفرق بينه وبين زوجتك
والبيع لان زوجتك حقيقة في القدر المشترك بين الامرين او مشترك بينهما اشتراكا لفظيا وعلى التقديرين فاستعماله في كل
منهما بطريق الحقيقة بخلاف اللفظ الاخر الذي قد اعترفوا بمجازيته اذ في عرف شديد منها بمنع المجاز فيها وقد منع عدم كفايته هنا
هنا التجوز فانا ندعي عدم الاجماع على ذلك ممنوعة ايضا كدعوى الاجماع على عدم انعقاده بالخصوص من الطرفين والاصل يكفيه
قطعه فيما سمعته من ظهور النصوص في كون ذلك من جملة المقاصد التي خلق الله الالفاظ لانشائها ولا ما يتنبها بالطرق التي الهمها
اياه وقد له عليها من غير فرق بين المجاز والحقيقة فلا حاجة مع عدم الاشتراط الاولى ذلك وتقارن العقلاء في بيان المقاصد وبذلك
نزل الكلام في كثير مما اشتمل عليه القبول وان ذكر المحقق وغيره من ان يقول قبلت النكاح او قبلت التزويج او ما شابههما مثل
رضيت ونحوه لكن بملاحظة ما ذكرناه من عدم انحصاره في لفظ مخصوص ولا هيئة مخصوصة بل يكفي فيه كل لفظ مخصوص دال عليه بالطريق
المتعارف في بيان نحو له من المقاصد لا على كل حال فلا خلاف ولا اشكال في حصوله باللفظين المذكورين وان تخالف مع

جواز الانشاء

الايجاب بان كان زوجتك فقال قبلت النكاح او بالعكس ضرورة قيام الالفاظ المترادفة بعضها مقام بعض على ان المراد كونها بدلا على
المقصود من غير اعتبار خصوص دال كما لا خلاف عندنا ولا اشكال في انه يجوز الاقتصار على قبلت كغيره من العقود خلافا للشافعي في الحكاية الغافل
من المنع لانه كناية لا صريح لانه اذ قال زوجتها فقال قبلت وقد عين صراحته لا في الزوج لا لفظ الا ان لا يعطي الارادة والالفاظ صريح في الدلالة
عليها واشبهها ابتنه فيما لو قال قبلت التزويج او النكاح ولم يضف اليها لا احتمال النبي التزويج مطلوب شديع بين الاعلام ظاهر في العهد الخارجي
على ان قرينة الحال كافية في مثل ذلك كما هو واضح واما ما لم نجد فيه خلاف فيلزمان ما ذكرنا بعرفا لنحققه اذ كما تم وغيره بل في الكتاب اتفقنا على

على التيقن

لا بد فيه من وقوعهما اي الايجاب والقبول بلفظ الماضي الدال على صريح الانشاء اقتصارا على المتيقن في الخروج عما اصالة عدم الانتقال مع خصوصا
في الفروج المطلوب فيها شدة الاحتياط وتحفظا عن الانشاء المحتمل لارادة الاخبار التي لا يعتبر فيها اللفظ المخصوص فضلا عن الهيئة المخصوصة ولو قد
عدم اعتبار الماضي هنا ولا كذا في العقل لقطعي دال من غير فرق بينه وبين الماضي وغيره من اركان النكاح وغيره من العقود اللازمة كالاباحة في الماضي
المضارع مع تحمل الوعد والامر للطلب فلا صراحة فيهما في الانشاء المخصوص ضرورة الماضي المنافية فيه ذلك كله بالاكتفاء في الخروج عن الاصل
باطلاق اوفوا بالعقود وما تسمعه من النصوص المؤيدة بان المقصود من العقد الدال على القصد الباطن باللفظ الدال عليه من غير فرق بين
الالفاظ ويمنع صراحة الماضي في الانشاء لاحتمال الاخبار وغيره ومع فرض ملاحظة النقل وقرائن الاحوال يرتفع الاحتمال عن الجميع بل
الامر بعض انواع الانشاء فهو اولى بالنقل الى نحو الانشاء والاقتصار على المتيقن غير لازم قطعا بعد ظهور الادلة في التساوي على ان ذلك
يعارضه الاحتياط كما اذا اتفق وقوع العقد بالامر والمضارع واصر الزوج على البقاء على العقد فان الحكم ببطلان الزوجية وتزويجها الغير
مناف للاحتياط والتحفظ من الاشتباه ممكن بجعل الضابط اللفظ الدال على القصد الباطن بالطريق المتعارف في افادة ذلك الغرض
وقد اجاد في ذلك بعض الاجلة فيما له من الالفاظ المنقولة عن النبي ص والائمة ع في ذلك يجيء الامر اوسع مما قالوه فان منه ما ذكره المحقق والثاني
بلفظ الامر وقصد به الانشاء كالرضا المستفاد من لفظ القبول كقوله زوجنيها فقال زوجتك قيل والقائل الشيخ وابن زهرة وجماعة

خبر سهل

يصح لحكم سهل الساعدي المروي بطرق من الخاصة والعامة بل في الروضة كل منهما وهو ان امرأة اتت النبي ص وقالت يا رسول
الله اني وهبت لك نفسي وقامت قياما طويلا فقام رجل وقال يا رسول الله زوجنيها ان لم يكن لك بها حاجة فقال رسول الله ص
هل عندك شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا ازاري هذا فقال ان اعطيتها ازارك جلست بلا ازار التمس ولو خاتما من حديد فلم يجد
شيئا فقال رسول الله هل معك من القرآن شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا وسماها فقال له رسول الله ص زوجتك بما معك من القرآن
وليس في الخبر شيء من طرقه انه اعاد القبول فالظاهر تركه وبه يحكم بذلك المنع استصحاب العصمة الفرج وعدم العلم بالاجتزاء بما في الخبر مع احتمال
ان يكون ذلك اللفظ قائما مقام الايجاب وبقوله بثبوت الولاية على المؤمنين فهو خبر واحد واضعف الضعف لان الاستصحاب يقطع الدليل كما
ان الظن بالاجتزاء من الاقتصار على ذلك في جميع طرق الخبر وبعد الاحتمال المزبور على انه لم يذكر انه خواصه مضافا الى الخبر المروي في
ولي الصغيرين اذا ادمج بينهما الملتقط بكلمة الايجاب والقبول بل في اه ان موضع وفاق ومن هنا قال في المسالك وهو القول لا يخلو من قوة
حسن لكن لا ينقضان عدم خلوه لا الخبر المزبور على ذلك لا ثمن الا وتشكل لضرورة عدم انشاء القبول من الامر فيه وان كان طلبا للنكاح
ولذا ان طلب منه النبي ص المهر على انه لو كان بقوله لزم جواز التخلل بين الايجاب والقبول بالكلام الكثير الذي ليس من متعلقات الايجاب
فالى ذلك ان المقصود المعهود يخطو النبي ص والائمة ع المنقولة عنهم خصوصا عقد الجواد على ابنة المأمون باعتبار مثل ذلك مما
يتعلق بمصلحة العقد وليس على اعتبار المقاومة المحتمة دليل صالح والقدر المعلوم اعتباره ان يعد القبول جوابا للايجاب بحيث يظهر ذلك
جواز التراخي بين الايجاب والقبول بالزمن ذلك فانه عبر به الفقهاء وقوعه في مجلس واحد وان تراخى احدهما عن الاخر والصحيح المنع
لا عرفية عدم ارادة القبول الا ان الحال بوقوفه الشامة عقد والفضول الذي لا يقدح انما هو ما كان من متعلقات الايجاب كالشرائط
ونحوها لا الفصل بما لا ما ينطبق له في ذلك وان كان هو مصلحة المناكحين لترغيب احدهما في الاخر مثلا ونحوه لكن يهون الخطب عدم
انحصار الدليل على ذلك وان مقتضى الاكتفاء بذلك على مستفاده الامر من الطلب الا انه وعلى كل حال فالظاهر انهم من الاقتصار في الاجزاء
بالامر على هذه الصورة بقرينة فما سمعته فيه من اعتبار الماضوية فيهما حتى لو قال امرأة تزوجني منشاة بذلك الايجاب فقال

لفظ المستقبل

تزوجتك لم يصح وهو كما ترى فانه الظاهر عدم الفرق بل لعل هذه الصورة اولى بالسداد منها مما عرفت ومن تقديم ما هو بمعنى القبول
على الايجاب بعد كذا الكلام فيما ذكره المصنف رحمه الله لو اتى بلفظ المستقبل كقوله ازوجك فتقول زوجتك نفسي بذلك فانه يحكم بالصحة ومثله
ابن حمزة وسعيد والفاضل منه الحكم عنهم لا يمانع ذلك من التلفظ بالقبول لا يستفاد بعد الا الاقتصار على المتيقن وما يقتضيه فيما فيه ذلك

ابان بن تغلب [illegible] في المتعة اتزوجك متعة فاذا قالت نعم فهي زوجتك [illegible] فانه مسألة كيف اقول لها اذا خلوت بها قال تقول اتزوجك
متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما وان شئت كذا وكذا سنة وكذا درهما وتسمي من الاجل ما تراضيتما عليه قليلا
كان او كثيرا فاذا قالت نعم فقد رضيت وهي امرأتك وانت اولى الناس بها قلت فاني استحيي ان اذكر شرط الايام قال هو اضر عليك قلت وكيف
قال انك ان لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك النفقة في العدة وكانت وارثا ولم تقدر ان تطلقها الا طلاق السنة وما في رواية ابن ابي نصر عن ثعلبة قال
تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحا غير سفاح على ان لا ترثيني ولا ارثك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما وعلى ان عليك العدة
وما في رواية هشام بن سالم قال قلت كيف يتزوج المتعة قال تقول يا امة الله اتزوجك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما [illegible]
[illegible] الجواز كما هو [illegible] واضح الضعف [illegible] فيها [illegible]
[illegible] ان لم يذكر الشرط كان تزويج دوام [illegible] في الخبر بانه يلزم من صحة العقد بهذا اللفظ [illegible] الايجاب
ثم في جواب القبول لا يكون ايجابا [illegible] باطل قطعا واضح الضعف [illegible]
الجملة التي هي زوجتك [illegible] ان يكون النكاح [illegible] ايجابه من كل من الطرفين [illegible] مقام القبول
كان في النصوص اشارة الى ذلك والحاصل انه لا يكون القول [illegible] الا بلفظ [illegible] على الايجاب [illegible]
[illegible] الماضي وغيره والحقيقة والمجاز وغيرها وعلى كل حال [illegible] لا الخبر [illegible]
[illegible] ولم يذكر الاجل انعقد دائما وهو [illegible] الدائم بلفظ التمتع [illegible]
وهو تمليك لا [illegible] بالبضع فلا [illegible] الا بذكر الاجل [illegible]
[illegible] قصد الانقطاع [illegible] دائما [illegible]
[illegible] المسألة في محلها [illegible] في لفظ القبول [illegible] الايجاب بلفظ
القبول [illegible] زوجتك فقال قبلت النكاح او [illegible] فقال قبلت التزويج [illegible] بلا خلاف
[illegible] التزويج [illegible]
فقال التزويج [illegible] في الحكم [illegible] الشيخ وابن حمزة [illegible]
[illegible] فقال الزوج [illegible]
ذلك [illegible] القبول [illegible]
لفظ بل يكفي كل لفظ دال [illegible] في العقود [illegible] المشرعة [illegible]
[illegible] الايجاب على القبول [illegible] التزويج [illegible] زوجتك [illegible]
[illegible] النصوص [illegible]
[illegible] الايجاب [illegible] التزويج [illegible]
النكاح [illegible] زوجتك [illegible] القبول [illegible] الايجاب [illegible]
[illegible] قبول النكاح [illegible] القبول [illegible]
بلفظ القبول [illegible] اللفظ [illegible] الايجاب [illegible]
لزوجتك [illegible] الايجاب [illegible] اصطلاح [illegible] النكاح [illegible] الايجاب
[illegible] الالفاظ العربية [illegible]
[illegible] العربي [illegible]

والقرائن

الجواهر

والقرائن [illegible] الا مع العجز [illegible] وقد ذكرنا هنا ان الكلام في كتاب البيع وذكرنا هنا ان العجز [illegible]
[illegible] يجب التوكيل [illegible]
[illegible] العجز عن النطق [illegible] الاشارة الى العقد [illegible]
وفي كشف اللثام [illegible] في كتاب البيع [illegible] من المسائل التي
ذكرت هنا [illegible] لا ينعقد بالكتابة للقادر على النطق [illegible] العاجز [illegible]
التام وكيف كان فلا ينعقد النكاح بلفظ البيع ولا الهبة [illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] التمليك ولا الاجارة ولا غيرها من الالفاظ التي لم يتعارف استعمالها في عقده بل هي منكرة في عرف المتشرعة
[illegible] الالفاظ [illegible]
[illegible] اللفظ للنكاح [illegible]
[illegible] المتشرعة [illegible] النكاح في البيع [illegible]
[illegible]
[illegible] الالفاظ التي يستنكر في عرف المتشرعة عقد النكاح بها [illegible]
[illegible] في كتاب البيع
[illegible] في كشف اللثام [illegible]
[illegible]
اتحاد المجلس [illegible] القبول [illegible]
للايجاب [illegible] اعتبار اتحاد المجلس [illegible] في كشف اللثام [illegible]
[illegible] في مجلس واحد [illegible]
[illegible]
[illegible] القبول [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
والله العالم واما النظر في [illegible] الحكم ففيه مسائل الاولى لا عبرة في النكاح كغيره من العقود بعبارة الصبي ايجابا وقبولا لنفسه ولغيره
[illegible] المجنون [illegible]
[illegible] الفرق [illegible]
[illegible] السكران [illegible] المجنون [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] بعد الاجازة [illegible] العقد
[illegible] الصحيح [illegible] اسماعيل بن بزيع في الصحيح [illegible]
[illegible] التزويج [illegible]
[illegible] التزويج [illegible]
[illegible] التزويج [illegible]

في العجز

لا ينعقد النكاح بلفظ البيع

مسائل الاولى عبارة الصبي

الايجاب بلفظ القبول

الرابعة الخيار

الخامسة الاشتراط

[illegible]

الثالثة ... الرشد

العرض والاكفاء

[illegible]

التاسعة عدة الرجل

[illegible]

قول الاب

[illegible]

التسمية او الفساد

[illegible]

علم الصحة

[illegible]

او البيضاء

لعدم ثبوت له بذلك الاسم او الصفة المختلفة المشتاة بوجهان اقواهما الاول ولو قال زوجتك ابنتي الصغرى او الكبرى او الوسطى
او السمراء وله بنات متعددة الصفات بذلك فلا اشكال في الصحة ولو لم يكن الا واحدة ثم ما لو وصف غير كونه ربما ابطل الحكم لو كان الاكبر
بالكبرى واختها احسب لا ثبت له سواها بما سمعت من عدم وجود بنت له كبرى والا ان لا نرى الصحة ترجيحا للاسم فيلزم ارادة التخصيص
بالوصف والله العالم المسألة الثامنة لو ادعى زوجية امرأة فانكرت وادعت اختها زوجيته فان لم يقم احدهما بينة على دعواه حلفت
الانثى على نفي دعواه وحلف هو للاخت على نفي دعواها اقام بكل منهما حلفه بجار لدعوته الاولى عليه اليمين فلا تحلف هو فعل ارد اليمين
على المدعية وجهان وعلى الاول فاذا حلفت كان الحكم كما لو اقام كل منهما بينة على انشائه وان كان قد دخل بها فيكون اليمين عليه لانه
المنكر بنفسه للاصل او عليها بموافقتها الظاهر وجهان اقواهما الاول وان اقاما احدهما خاصة بينة قضي له بها وان كان الرجل
الداخل بالمدعية واحتمال عدم سماع بينته لكونه مكذبا لها بالفعل يدفعه الدخول بالنكاح المدعى واما لان الفتوى لا تنحصر
وجه ثم لو بعد الحكم اليمين على نفي ما ادعته الاخت وقال الشهيد ضرورة كونه منكرا بالنسبة الى دعواها والبينة عليه وعلى اصلها
لا يقتضي العلم لكونها ضرورة امكان صدق البينة مع تقدم العقد عليها الا انها لو ادعى البينة حلفت على ما ادعته على نفي العلم
بسبق عقده على اختها مع فرض دعواه عليها ان العالم بكون وان اقام كل منها بينة فان كان قد دخل بالمدعية كان الترجيح لبينتها لانه مصدق لها
بظاهر فعله وكذا لو كان تاريخ بينتها اسبق لا ثبات فلكم في ثبت له مع عدم الاريب بان الشيء الدخول وافقت البينتان بالتاريخ
او اطلقتا او سبق بينة بكون الترجيح لبينته لرجحانها على بينتها بانها المنكر فاما هو لا لذي هو اعلم به من غيره اذ لما عقد على الاول بل العقد
عليها وجهل ثم وللخبر الزهري عن علي بن الحسين عليهما السلام في رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بولي وشهود وانكرت المرأة ذلك فاقامت اخت هذه المرأة
على هذا الرجل انه تزوجها بولي وشهود ولم توقت وقتا فقال ان البينة بينة الزوج ولا تقبل بينة المرأة لان الزوج قد استحق بضع هذه وتريد اختها فساد هذا النكاح
فلا تصدق ولا تقبل بينتها الا بوقت قبل وقتها او دخول بها والمناقشة فيه بالضعف بدونها على الا يجابر به من فتوى لا تعرف على الانجبار
به من غير واحد بما قام العلم في الكتب وعلى كل حال فقد ظهر لك ان المتصور في انها البينتين اثنى عشر بقسم تركها في سبعة منها وهي الستة
الجامعة للدخول مطلقا وواحدة من الستة الخالية عنه وهي ما لو تقدم تاريخها وتقدم ترك في الخمسة الباقية لا ظهر لك انها كان المتصور في غير
الحال المفروضة وهو عدم اقامة احدهما البينة او اقامه الرجل دونها او بالعكس الثلاث مع الدخول وعدمه وتقدم فيها الحكم فيها جميعها
فتكون المتصور ثمانية عشر لكن ذلك في تخريج قول المصنف هنا الحكم مشهورين الا نخالف لا يظهر فيه خلاف فيهم وعن المختلف للقواعد الترجيح
ببينة الرجل مع اطلاق البينتين او تساوي التاريخين لانه منكر ويقدم قوله مع عدم البينة وكان القول قوله فالبينة بينته فاختار
انه منكر بالنسبة الى دعوى المدعية لا بالنسبة الى ما ادعى عليها الزوجية فانه مدع فيها لم يرجح هذه البينة على بينتها لعدم امكان
الجمع بينهما للتنافي بالنسبة الى فعل لا يعلم الا من قبل الله فيحصل التعارض ولكن الحكم لترجيح بينته اظهر بالدخول الاخير منه اعيان كل منهما بل
زوجية الرجل مع فرض نفس بينة لاحدهما لا ترجح بينتها على الاخرى بالقرار لها بالترجيح مع ان ولم يكن القول مشكل تقدم احد البينتين على
الاخرى مع فرض التساوي وعدم الترجيح ووجه جمعها رجوع الى القرعة المرجح لكل امر مشكل وكيف كان فضعفه ومع هذا ذلك وغيره في الاصل
لا نقضا ولم نقطع الدعوى الى اليمين ثم يثبت بينته واما الرجل فلان بينته تماما لانها ما ادعاه على المرأة الاولى وبينه وبين اختها
دعوى اخرى هو فيها منكر فلا بد من اليمين لقطع دعواها ولا يعارضها البينة لعدم المنافاة لامكان سبق العقد على الاولى واما الترجيح
بينهما على نفي العلم لا يحتاج اليها بعدم العقد على الاولى والتعارض البينتين في انفسهما بالنظر الى المرتبتين وان كانت عن وجه عنه خاصة
انما لان ترجيح لا يسقط للبينة المقابلة فيبقى التعارض كما في الدعوى فليس في ذلك ما هو وجه من الحكم اذ غاية ترجيح البينة وهو لا بد من
ايجاب اليمين ثم لا يمين مع كون البينة بالسبق ضرورة انتفاء ما علاوة البينة المقابلة وقد اشكل ذلك في المرأة بان بينتها على نفي
العلم انما تتوجه اذا ادعى عليها العلم على انه لا وجه لليمين مع البينة المرجحة شرعا بالدخول ضرورة كونه كنا فيما في البيان ثم انه

الثامنة دعوى الزوجية

في الترجيح

وغيرها التي لا يحتاج جميعها الى يمين والتشبه البرع في عدم الحاجة الى اليمين والا لكان منه ما غير بيان من دون الحاجة فلعل القول بعدم الحاجة
اليمين مع قيام بينتها لا يخلو من قوة بل ولو كانا بالنسبة الى الرجل لكن حال قبول بينته ما عرفته من كونه منكرا بالنسبة الى دعواها لا يسقط عنه
اليمين بعد ان قام بينة تشهد على سبق النكاح وصحته من حضورها مع فرض سبق تاريخها هذا وفي التأمل فيما ذكرنا يعلم ان الوجه انسحاب حكم
المسألة الى مثل الام والبنت لو ادعى زوجية احدها وادعت الاخرى زوجيته ضرورة عدم المدخلية للاختية بل انما هو لعدم جواز الجمع
بين الجميع معا فلا فرق بينه مع نفيه الحكم للقواعد الترجيحية التي لا فرق فيها بين الجميع تا في ان من احتمال عدم الانسحاب لكون الحكم
على خلاف الاصل فيقتصر على مورده لا يخفى فانه بعيد الاحاطة بما ذكرنا والله العالم المسألة التاسعة لو ادعى العقد على امرأة فادعى آخر عليها
زوجيتها لم يلتفت الى دعواه عليها الا مع البينة فلو فرض عدمها كانت دعواه باطلة لا يتوجه له عليها اليمين وان كان تتبع منكرة اذ ا
اليمين لا يتوجه له عليها على المنكر الذي لو اعترف لزمه الحق باقراره والا رجعها ليس كذلك ضرورة انه لو صادقته المرأة على دعواه لم تثبت الزوجية
لكونه في حق الغير وهو الزوج الاول لا يبطل بعقدها بالعقد المزعوم فلا يقبل قول الغير في اسقاط ومن علم امكان ردها اليمين عليه لان اليمين المردودة
ان كانت كالاقرار فقد عرفت حكمه وان كانت كالبينة فهي بالنسبة الى المتداعيين دون غيرهما وهو هنا الزوج لكن قد يناقش بانه مناف لعموم
قوله البينة على المدعي واليمين على من انكر بل قد يقال ان اليمين حق لا يتوجه لها الا عليه وان لم تسمع ذلك في حق الزوج لكن فائدته تغلبها الا قرار
ونا في حكم ثبوت اثار الزوجية على الزوجة للمدعي حيث انها بينه وبين البضع بالعقد الثاني كما لو باع شيئا على انه له ثم اقربه لغيره فانه يغرم
للمقر له عوضه مثلا او قيمته وعلى تقدير رد اليمين فالحكم كذلك وهنا ذهب جماعة الى قبول الدعوى وان لم يكن ثم بينة ورد الى البرولك الكرماني
القولين على ان ما نرى البضع هل يضمن بالتفويت ام لا ثم اختلف في حكمه ايضا فمن ذهب الى اخرى نظرا الى ان البضع متقوم شرعا ام للمقر له
وجب عليه عوضه وهو المهر لتفويتها الى القدر الا للزوج واما حكمه الا تسقط بسبوتها في الحرمة فهو بالقوة لا نهاية فعل بحث البضع في على
الاول حكم بوجوب مهر المثل لمن افضى نكاحها باحضاعها مع فساد النكاح ووجوب دفع المهاجرة مسلمة الى زوجها الكافر المهر المجعول للاجنبية
وبينها بالاسلام وهو قائم مقامها وعلى الثاني عدم وجوب مهر للزانية ولا لزوجها ان ثبوت مهر المثل لها في وطئ الشبهة دون غيرها ما لا قول المتابع
الدعوى بثبوت اللزوم بنتيجة خلاف بالقاعدة المستمرة من ثبوت اليمين على من انكر ورد اليمين على مثل ذلك فلعله متى شرعية الرضاع ان
الاخرى عدم ماثبت الحضور ان ثبت المهر بعض المواضع للدليل لعدم عدوه ما الا يعقد ولا فرقا ولا عاملك قد يكون اجماع الدعوى وان لم تحل ما لبينة
ثم يثبوت اللزوم المجهولة بل العمومات الشاملة لا لا اقرارها حقيقة او حكما مع ثبوت الزوجية مع توجه الدعوى على الزوج فتثبت الزوجية بالاقرار
او نكولها او اليمين المردودة بل قد يثبت حقه او في حقها وبتر يترتب على ذلك احكام كثيرة ولو بانفسا ذلك زوال الزوج الثاني او موتها او غيره ذلك
ولا انها لو اقرت هي في دار الاسلام بكرها معها لبنت العالم بهم ولا نفقة ولا سم الا ان تدعي الشبهة الممكنة فيضها ملتبس بين القولين فيما ذكره ولذلك
يعلم ان الدعوى تتوجه على الزوج والمرأة معا اذا لم يثبت المدعي عليه الا تحاد كما ورد انه لا ان مرادهم ما في المتن ان كان مراده عدم سماع
الدعوى مثلا الا مع البينة على وجه لم يتوجه له يمين لا على الزوج ولا على المرأة كان جزم به في المسالك قال انما جعل المصنف موضوع المسألة على
العقد عليها ليترتب الحكم بعدم سماع الدعوى نظرا الى ما سمعته اذ لا فائدة لو كانت خلية سمعت دعواه او ترتب عليها اليمين مع لا انكار ولو
العقد بالاقرار وثبوت النكاح ولو كانت ادعت عليه اليمين فحلف وقيل ذكرا ذا اثم عدم ثبوت دعواه الا مع البينة فانها حجة على الزوج
والمرأة مجاوزت اليمين لكل واحد منهما فان النكول اعترافا يثبت حقه لا في حق الاخر ولعله لذا قال له عليه ولو ادعى زوجية امرأة فلم تنفذ فيه
الا بالبينة سواء عقد عليها غيره ام لا ضرورة مدخلية ترجيه اليمين عليها مع عدم العقد مع انه نفى الا النقل الى الدعوى الا مع البينة وعلى
هذا فيحتمل الحكم فيما تقدم على الخلاف الا ان جواز العقد عليها اي الحلية الغير المنع قبل انتهاء الدعوى وعدمه فان قلنا بمنعها بعد الترجيح
ولو فسخا لدينها الثاني لاحق العقد الثاني من بينة الدعوى بحالها لكن العقد الثاني فيه سقوط تسلط الدعوى على البضع فيحتمل لذلك عدم
جواز العقد حتى تنتهي الا وان دعواه ليس في حقه فلا يسقط الثاني بعقده ثم لو قلنا في الاول لا يمكنها بجواز العقد لوجود حق الا قرار المترتب على

التاسعة التداعي

العاشر اذا تزوج العبد

بقاء العقد

اولياء العقد

ولاية الجد

الاب ملك

في ذلك الآيات والثاني مع ضعفه سندا يلزم منه انه لا احتمال للخيار بالطلاق و بالعيب او نحو ذلك لما روي عنه فلا يصح منها تخصيص القاعدة المقررة المؤيدة بالآيات والسنة والشهود المتفق عليه بل انما ظهر بذلك نفي ظهور الخلاف فيه [illegible] ثم في صحيح ابن مسلم سئل عن الصبي يتزوج الصبية قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز لكن لهما الخيار اذا ادركا الا انه [illegible] على الصبية التي [illegible] النفس [illegible] الاجماع على نفي الخيار لها بحمل الخيار بالطلاق او العيب او نحوهما [illegible] وكيف كان [illegible] على البكر الرشيدة [illegible]

سقوط الولاية عنها وثبوت الولاية لنفسها في الدائم والمنقطع [illegible]

[illegible]

ثبوت الولاية

[illegible]

الاذن في الدائم

[illegible]

وهو التخلف بامورها دون الحضرة مع زوجها لو حدث بينهما تزاحم وتنازع في الذي يليق بها الى امرها اليه كما هو الغالب المتعارف في البلاد

الا بلا [illegible] وضاهر لو فقها اولا الدون [illegible] بالسكوت عند نقله ولذا لا يستامرها حضورها بعد ان كان اذنها صماتها ودلالة الولي اقوى على ذلك

جملة منها نفي الامر اذا كن بين الابوين بعد العلم بعدم ولاية للام عندنا كقول احدهما في خبر مسلم لا تستامر الجارية اذا كانت بين ابويها

ليس لها مع الاب امر وكلمة قال يستامرها كل احد ما عدا الاب وقول الكاظم في خبر ابراهيم بن ميمون اذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع

ابويها امر وقوله ايضا في خبر الفضل بن عبد الملك لا تستامر الجارية التي بين ابويها اذا اراد ابوها ان يزوجها هو انظر لها بل لعل الكلام يشهد

بغير الاب ايضا فتأمل ومن ذلك يظهر الوجه في خبري العلا بن رزين وابن ابي يعفور عن ابي عبد الله لا يتزوج ذوات الاباء من الابكار الا باذن

ابائهن بل لعل النهي [illegible] باعتبار مخالفته لمذهب العامة ومنها نفي [illegible] والعضاضة التي هي مظنة اثارة الفتن لا سيما في الخبر

الثاني والوجه في خبر الحلبي عن الصادق في الجارية يزوجها ابوها بغير رضا منها قال ليس لها مع ابيها امر واذا انكحها جاز نكاحه وان كانت

كارهة اي لا ينبغي لها مخالفة ابيها وان كرهت نفسها فان الاولى لها رضا ابيها على رضاها وحبها كما اوما اليه الشيخ طاب ثراه

للجارية في الخبر الثاني وفي خبر زرارة سمعت ابا جعفر يقول لا ينقض النكاح الا الاب [illegible] بل لعل [illegible] خلاف

المطلوب [illegible] النكاح لو وقع منها اذا لم ينقضه الاب وانه لم [illegible] اذنه وفي خبر عبد الله بن الصلت سألت ابا عبد الله

عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء ألها مع ابيها امر قال لا [illegible] بل مما ذكرنا يظهر الوجه في النبوي في نكاح الابوين [illegible] الحال

ايما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل [illegible] مع ان الثاني [illegible] عن الزهري [illegible] الزهري [illegible]

بل المراد من الاول نفي النكاح الكامل [illegible] كما لا يخفى على من تأمل [illegible]

في جميع هذه النصوص [illegible]

كما اوما اليه [illegible]

بذلك [illegible]

[illegible]

وليها على اختيار [illegible] بل ربما [illegible]

الولاية [illegible]

[illegible] والنجدة

والشفقة [illegible] بمنزلة الاب [illegible] اما اذا عضلها

الى الولي [illegible] فان [illegible] الحاكم

[illegible] الحاكم [illegible]

[illegible] الحاكم

[illegible] العضل

المنع من تزويج غير الكفو شرعا بل النكاح معه فاسد [illegible] في صحة النكاح بل لعل المنع من غير الكفو [illegible]

ونحوها ليس بعضل [illegible]

[illegible]

ولو كان المنع [illegible] الولاية [illegible]

[illegible] وهو المنع من اصل التزويج [illegible] نظر

ابن الجنيد

تشترط الولاية

لا الولاية في الا غلب كالولاية الولي او مختارها لانه اقرب [illegible] الثاني [illegible] ان اجود [illegible] على عدم سقوط

[illegible] للاطلاق [illegible] في الاغلب [illegible] الاحوال [illegible] اعتبار [illegible]

تحقق العضل بمجرد منع الكفو مع رغبتها [illegible] وان كان الطالب كفوا [illegible] مهر المثل [illegible] خاطب اخر

[illegible] المهر [illegible] الكفو [illegible] العضل منهما

مع [illegible] القسم الاخر [illegible] لا يجري في اشكال الاطلاق في ادلة الولاية

كما [illegible] المسألة عندنا [illegible]

[illegible] البكر [illegible] الثيب [illegible] البلوغ [illegible]

اجمع [illegible] دعوى القطع بذلك [illegible] بعد ملاحظة الاصل والنصوص التي كادت تكون

متواترة [illegible] كونه من القسم الذي يجوز [illegible] بحكم

تخصيص [illegible]

البحث الثاني [illegible] عدم الولاية عليها [illegible]

على البالغ الرشيد بلا خلاف بل يمكن دعوى الاجماع عليه للاصل وبعض النصوص [illegible] الجميع اي البكر والثيب [illegible]

مع الجنون المتصل بالصغر بلا خلاف [illegible] الاجماع عليه للاستصحاب [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] المال [illegible]

[illegible] النكاح [illegible] المنفصل بالبلوغ والرشد [illegible] الاطلاق [illegible]

له [illegible]

[illegible]

[illegible] بعد انقطاع [illegible] بالبلوغ والرشد [illegible] الاجماع [illegible] المنفصل [illegible]

منها [illegible]

معلوم [illegible] المنفصل [illegible]

ببعض [illegible] المتصل والمنفصل

[illegible] التفصيل [illegible] البلوغ

[illegible] فلا اجبار [illegible]

للاصل وغيره بل [illegible] الاجماع عليه [illegible]

[illegible] الناس على اموالهم [illegible]

[illegible] الصغير والكبير [illegible] الحاكم

[illegible] ان

[illegible] الناس على اموالهم [illegible] النكاح [illegible]

[illegible]

[illegible] النكاح [illegible] الحاجة [illegible]

[illegible] الحاكم [illegible]

عدم الولاية لها

[illegible] الاجبار

بعض الوارد في الصغير في بيع عقدة النكاح بل في صحيح ابن سنان الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولعله لذا ونحوه ما اشتهر في ذلك بل الاجماع

[illegible]

بالغ رشيد

[illegible]

سواء عين الزوجة او اطلق اذ لا يزيد على المولى الذي يكفي في صحة تزويجه الاذن له [illegible]

[illegible]

تعيين الزوجة

[illegible]

الفصل الثاني في الاولياء

[illegible]

نعم الخلاف فيه لا هنا ثم لو اعتبر موضوع الوكالة بان قالت اشهد كيلا على تزويجي من رجل اي رجل كان او اي كفو كان [illegible]

الوكالة لفظا فانما هنا [illegible] من حيث تعلق التوكيل صح تزويجها [illegible] نفسه [illegible] من هذه الجهة [illegible] كونه في الوكالة المطلقة [illegible]

[illegible]

الوكالة

الموجب القابل

[illegible]

الثالثة

الرابعة

[illegible]

للقواعد والعمومات وفي الروايات والسنة الدالة على جوازه في سائر العقود بل في العقود والافعال التي رتب الشارع عليها احكاما وفي
ذلك من الفروع والمسائل التي لا يخفى جريانها في المقام بادنى ملاحظة كل ذلك مع عدم الدليل [illegible] سوى ان صحة العقود لا بد لها من دليل
شرعي وليس الا اخبار الناطقة بفساد النكاح بغير اذن الولي [illegible] ان نكاح الامة بغير اذن سيدها زنا ولان العقد صدر
من غير الزوجين او وليهما ولان الاجازة [illegible] الصحة والشرط [illegible] المشروط والجميع كما ترى ضرورة ان الدليل ما عرفت [illegible]
كما انه العموم في محله والاخبار مع ان اكثرها [illegible] باخبار الصحة قابلة للتأويل [illegible]
فاستمع عند الاجازة اصلا والجميع [illegible] العقد مع وجود المتعاقدين [illegible] صحيح العبارة ولا يشترط صدوره من المتعاقدين
ولا لم يجز التوكيل [illegible] الاجازة يجعل الرضا [illegible] فكما [illegible] البيع [illegible] في صحة
الفضولي [illegible] البنت مثلا صغيرها وكبيرها [illegible] قريبا كان او بعيدا [illegible] واجاز بعد
العقد ولو كان اخا او عما [illegible] الاب والجد [illegible] ثم [illegible] الكلام [illegible]
[illegible]
[illegible] في المراة البكر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
المتأخر المقرون بقرائن [illegible] على الرضا [illegible] سكوت البكر [illegible]
[illegible] اصل الحكم [illegible] على الرضا [illegible]
[illegible] السكوت [illegible] الرضا [illegible] بالتزويج [illegible]
الى [illegible] التزويج [illegible] البكر [illegible]
[illegible] في الاكتفاء بالسكوت [illegible]
بالسكوت [illegible] الرضا وكذا السكوت المقرون بقرائن [illegible] كونه سكوت بكر [illegible]
[illegible] في عدم الاكتفاء [illegible] على عدم الرضا [illegible]
[illegible] الرضا [illegible] كونه سكوت بكر [illegible]
[illegible] على عدم الرضا [illegible]
الشرط [illegible] المشروط [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] هذا الوصف [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] باجازتها [illegible] الاجازة [illegible] السكوت [illegible]
كان [illegible] البكر [illegible] الاجازة [illegible] الاب والجد [illegible]
الفضولي [illegible] الاجازة [illegible] السكوت [illegible]

بل قد عرفت في كتاب البيع احتمال اشتراط اللفظ في الاجازة [illegible] انما يحلل الكلام [illegible] لانه الحاكم [illegible] النزاع [illegible]
اللفظ في جميع العقود لكن قد عرفت صحيح [illegible] الاكتفاء [illegible] هذا وقد تقدم في كتاب
البيع تمام الكلام في مباحث الفضولي [illegible] المسألة الخامسة اذا كان
الولي [illegible] الولاية [illegible] المذكور [illegible]
على البنت الصغيرة مثلا [illegible]
[illegible] على العقد [illegible]
[illegible]
الاسلام قبل البلوغ [illegible] في البكر البالغة [illegible]
عليه [illegible] الاب [illegible] الولاية [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible]
[illegible] الاب والجد [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible]
للاسلام [illegible]
[illegible] الكافر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الولاية [illegible] الاب [illegible]
[illegible]
[illegible] وبين [illegible]
[illegible] في السكران [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الولاية [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] باعتبار [illegible]
[illegible] الحكومة [illegible] الولاية [illegible]
[illegible] عقد [illegible]
بل [illegible] الحاكم [illegible] الى التزويج [illegible]
[illegible] الملوك [illegible]
[illegible] الاب والجد [illegible]
[illegible] في صحيح هشام [illegible] الاب والجد [illegible]

ابن زرارة قلت لابي عبد الله عليه السلام الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد الى غير ذلك من النصوص الدالة على الحكم المزبور الذي لم نعرف فيه خلافا بينهم بل يمكن دعوى الاجماع عليه من الخبر المزبور المستفاد وما ذكره المصنف وغيره من ان الانشاء الفاسد منهم اعتبار الجد مضافا الى صحيح محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام اذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها فقلنا فان هوى ابوها رجلا وجدها رجلا فقال الجد اولى بنكاحها وكذا خبر عبيد بن زرارة ثم قال انه لو سبق الاب والحال هذه فامضى سبق عقد الجد صح عقده وان كان لم يكن ذلك الا ولى وهذه اسبقها بعقده الا ولويته بمعنى انه ينبغي للاب ايثاره وطاعته في ذلك وهو كما ترى مناف لكلام المتن وغيره بل والنصوص بل لعله منافيا لما دل على وجوب الطاعة فان الشك لشمول الفرض فلا يبعد كونه منافيا بل لم يكن ببطلان عقده لا ولوية الجد منه في هذا الحال الظاهرة في انتفاء ولاية الاب هو المنع المورث المستعملة لفظ الاولى في غير المقام ولا ينافي ذلك خبر البقباق عن الصادق عليه السلام ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا قال احب الى ان ترضى بقول الجد ضرورة ظهوره في الكبيرة التي لها رضا معتبر بخلاف ما نحن فيه بل وربما يومي خبره الاخر عنه اذا زوج الرجل ابنة ابنه فان تزويج الاب جائز ولكن الجد ليس هذا مثل الذي فعله الجد ثم يريد الاب ان يرده بناء على كون المراد من ليس الذي [illegible] الاب مثل الذي [illegible] بعد الجد [illegible] ان يفعل غيره فان هوى الجد مقدم ولا يمضي ما يقع من الاب [illegible] باعتبار اولوية الجد عند التشاح ولعله لان الظاهر من المتن وغيره في اعتبار الجد عند التشاح بل هو معقد المحكي من اجماع الخلاف والانتصار والتذكرة وكشف اللثام انها افضل حينئذ عند التشاح اولى بل جعل منها باعتبار الاخوة [illegible] الشابوي بل [illegible] الفتنة بل ربما استفيد [illegible] عقد الاب مع السبق ولو بعد التشاح خبر عبيد بن زرارة الشاملة بل وغيره فان [illegible] الكلام لم يكن [illegible] علته [illegible] ولان [illegible] على كل حال فلو اوقعاه في حالة واحدة على [illegible] التعارض منها مع التشاح وعدمه [illegible] عقد الجد دون الاب [illegible] ولو ان لم يكن محصلا الصحيح الشابوي [illegible] ثبوت جميع ما عرفته من الاحكام للجد وان علا مع الاب [illegible] في جميع ما عرفته من الادلة ثم فيجيء ان الحكم المزبور على مثل الجد وابنه الذي هو الاب انما [illegible] عدم صدق الجد والاب مع احدان [illegible] ما يظهر من خبر عبيد بن زرارة [illegible] الجد [illegible] لا نبه على الاب الذي هو ابنه بلا واسطة او بواسطة [illegible] يوم عند زياد ابن عبيد الله الحارثي اذ جاء رجل يستعدي على ابيه فقال اصلح الله الامير ان ابي زوج ابنتي بغير اذني فقال زياد لجلسائه الذين عنده ما تقولون فيما يقول هذا الرجل فقالوا نكاحه باطل قال ثم اقبل علي فقال ما تقول يا ابا عبد الله فما سألني فاقبلت على الذين اجابوه فقلت لهم اليس فيما تروون انتم عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان رجلا جاء يستعديه على ابيه في مثل هذا فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله انت ومالك لابيك قالوا بلى فقلت لهم كيف يكون هو وماله لابيه ولا يجوز نكاحه عليه فاخذ بقولهم وترك قولي ولو اختلف الجد والاب [illegible] وعدمه فان علم التاريخ فلا اشكال وان علم تاريخ احدهما وجهل الاخر حكم بصحة المعلوم بناء على اصالة تأخر المجهول عنه وان جهلا معا قدم عقد الجد بناء على ان مقتضا لا صلين الاقتران الذي قد عرفت تقدم عقد الجد فيه وان قلنا ان لا اقتران ايضا هنا وقف بين الاصلين كان الحكم بالقرعة لانها لكل امر مشكل مشتبه مع احتمال التقديم عقد الجد لاطلاق ما دل على تقديم عقد الاب فيه فالمعلوم [illegible] بتقدم عقده [illegible] المسألة السادسة اذا زوجها الولي بالمجنون او الخصي او غيرهما من ذوي العيوب الموجبة للفسخ صح للاصل وقيام الولي مقام المولى عليه الذي يجوز له مثل ذلك لو كان كاملا اذ العيوب المذكورة لا تنافي الكفاءة التي يمنع التزويج مع انتفائها لو قلنا به وغيره نعم لها الخيار بعد الكمال للقرب في لا ترد الا لاطلاق ما دل على الفسخ باحد العيوب الشامل لما نحن فيه بل لعل ان كان القصور المولى عليه بمنزلة الجهل لو كان مباشرا فيجري [illegible] وكذا الكلام لو زوج الولي الطفل بذات احد العيوب الموجبة للفسخ كالرتق والقرن بل قيل ان الملك يجوز له تزويج الولي الصغيرة بعبد او مجنون او مجذوم او ابرص او خصي مجيبا بان الكفاءة ليست من شرائط الصحة ولا عيبا في الحد الاوصاف من غير ذكر للخيار ولا ذا وجه ان الولي انما له ان يفعل ما للمولى عليه الصلاح لا مع ثبوت الخيار له مع الله

والذام عليه فحوى ما لو اشترى معيبا للطفل ودعوى تنافي ادلة العيوب لمثل المقام واختصاص المنع ضرورة ظهورها في غيره فلا يخرج عن قبح التصرف وجوازه بلا اختيار ثم لو وقع من الولي على وجه يتسقه الخيار لو ولي من المولى عليه كما لو زوجه من غلام معيب اتجه ثبوت الخيار للولي فضلا عن المولى عليه فان اختار الفسخ اراد اللزوم على وجه كان يجوز له ذلك على الطفل والا فلا كما انه لو سكت لم يخرج من كل الطفل سلامة عن الخيار له دون الولي ولعله لذلك قال انه لكن قال انه يحتمل ان ذكره في الشافعية وجها بعدم صحة العقد المذكور حيث انه لا حظ للمولى عليه في تزويج المعيب سواء علم الولي بالعيب او جهله اخرى بالتفصيل بين علم الولي بالعيب فيبطل كما لو اشترى له المعيب مع علمه او الجهل فيصح وثبوت الخيار للولي على احد الوجهين او لها عند البلوغ قال وهذا الوجه الاخير موجه على القول بصحة الفضولي بكون المراد بالبطلان في العدم الزوم بل يقف على الاجازة بعد البلوغ ثم قال الا انه ولو اعتبرنا في عقد الولي الغبطة كما قال في بعض الاصحاب فيصح العقد ان لم يصح منها على موقوف على الاجازة بدونها قلت قد يقوى ذلك مع عدم اعتبارها ايضا بناء على ان شرط المصلحة والقدرة في العقد الغير الاجازة وله الا ان الشارع وذكر ارتفاع ذلك بالخيار يدفعها الزوجية للقول يرفع مضار التوفر في الولي المعنى جواز فعله عند القدرة على الا انه يثبت فيه الخيار ولا ذلك ينجح ذلك انه لم يكن اجماعا ولم تحصل مصالح تنتفي الفضول ومجالس يجيب من تتبع المرجحة منها دع تبعه ويلزم على المولى عليه على الوجه الذي قد عرفت واما لو ان لم وقد ذلك يعرف الكلام الى ثبوت ذكره المصنف وغيره من انه لو زوجها بمملوك لم يكن لها الخيار اذا بلغت لعدم اعتبار الحرية في الكفاءة وعدم كونها احد العيوب الموجبة للفسخ وكذا الكلام في الطفل لو زوجه امة بملوكة بناء على عدم اعتبار خوف العنت في تزويج الامة واما عليه فالمتجه ما قيل بالمنع في الطفل لان القرض ان نكاح الامة مشروط بخوف العنت ولا خوف فيه اذ وجب الصبي كما هو واضح

السابعة لا يجوز نكاح الامة الا باذن مالكها اجماعا او ضرورة من المذهب او الدين بل ولو كانت المالك امرأة في الدائم والمنقطع فالمعروف بين الاصحاب عدم جوازه بل هو الذي استقر عليه المذهب بل يمكن دعوى تحصيل الاجماع عليه لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وما يظهر من النصوص ايضا ولكن مع ذلك فقد قال الشيخ في محكي تهذيبه يجوز لها ان تتزوج متعة اذا كانت لامرأة من دون اذنها لخبر سيف بن عميرة الذي رواه تارة عن الصادق عليه السلام بلا واسطة واخرى بواسطة داود بن فرقد وقد هنا عنه بعضهم تلك الاخبار لكن في الاكثر ان الاصل الانطباق الضعف سندا الرواية لوحدة مخالفة من خلاف فتعمل هذا او ما بدره وبما فاته في ذلك اجمعهم وعلى كل حال فخبر قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة المرأة بغير اذنها قال لا باس به الا انه لا يخفى عليك ان مثل هذه الاخبار المخالفة لما عليه ثبوت النقض فقال المفيد لكتاب بعد اجماع الاصحاب بغير ذلك ما لا ينبغي الالتفات الى العامل مثل هذا القسم الذي عرفنا بطرحه والاول فيه بل ربما كانت مما وقع كتب العامة ولو ما فيها او دسيسهم ثم ان القريب ابطالها بحمل الثاني على ذلك والمرجع به الى القول بحضورها ويسر ذلك الا انه نعوذ بالله منها ولو ان مثل هذه الاخبار ونحو قولها استقر عليه المذهب مما كان مثل ذلك لم يبق منه شيء يستقر اذ قال الله لكم انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون

المسألة الثامنة اذا زوج الابوان الصغيرين لزمهما العقد بلا خلاف ولا اشكال في جوازه ذلك فقد اورثهما للاصل وقيام الولي مقام المولى عليه والنصوص المعتبرة بل لا خلاف اجده فيه في الصغيرة بل يمكن تحصيل الاجماع عليه منهما نعم في الصبي خلاف ما تحت بعضهم في الصبي فانه اثبتوا له الخيار عملا ببعض الاخبار القاصرة عن معارضة غيرها من وجوه كما عرفته سابقا فيما فهو اما مطرح او محمول على الخيار بالطلاق او احد العيوب او براد بالخيار به الاجازة مع تزويج غير الولي على حجة الفضولية لعدم الغبطة او حصول المفسدة او نحو ذلك مما لا باس به في مقام الجمع بين الراجح والمرجوح وعلى كل حال فان مات احدهما ورثه الاخر في القول بالخيار كما هو المتجه بضرورة عدمها فانه تحقق موجب الارث الذي هو الزوجية والعقد عليهما غير ابويهما فانه لا يجوز له تزويجها كما في الفضولي بناء على اعتبار الخيار الذي لهما واما مع وجود الولي فلا ومع الحكم فيه كما انه لما انما او احدهما قبل البلوغ بطل العقد لمطلقا لعدم تماميته دون ان ولو كان العقد لاحدهما فيسقط المهر والارث عدم تحقق موجبها كما هو واضح ولو بلغ احدهما فرضي يلزم العقد من جهته بناء على ان الاجازة كاشفة والمراد باللزوم هنا من جهة عدم جواز فسخه له بل ما عرفته في المقام ان مقتضى المصاهرة عليه على كشف

الكلام نفي الاشكال فلا يجوز له ان كان الزوج نكاح الاخت والخامسة وكذا الام والبنت اذا فسخ الزوجة على اشكال في الام وفي الكشف

[illegible]

[illegible]

التاسعة الاذن الاول

ابتياع عقد النكاح لم يصح وان لم يعين له امرأة ولا مهرا بالاطلاق ... [illegible]

[illegible]

[illegible]

الا استبداد لها وهو لا يفيد استحبابا بلا استئذان والعلة فيه لعدم التهمة في الحدائق وفي مسألة الابنة بعدم الدليل على ما يفيد الاستحباب على الوجه المزبور

اللهم الا ان يتمحل استفادته ذلك من فحوى امثال تلك الخطابات بما هو معتضد بالجارية المستفاد من النص حتى في الثيب التي قد سمعت خبر ... عن الرضا ...

[illegible]

الركالة

ولاية الاب

في الاجارة

الثالثة تزويج الابنتين

... دعوى ان انتفاء الوكالة بمجرده يوجب البطلان ... بل هو خلاف الصريح كلامه في باب الوكالة ... المسألة الثالثة اذا زوج الاخ ...

[illegible]

اسباب التحريم

الفصل الرابع

[illegible]

في بنات الاخ

[illegible]

ما يحرم على النساء

[illegible]

على العلم بتحريم الابن على الام الا ان التحريم في الاول ليس بموقوف على التحريم في الثاني ولا تابع له بل تحريم الابن على الام تحريم اصلي كتحريم الام
على الابن وان كان تابعا له في العلم والتصديق وقد علمت ان التحريم بهذا الوجه لا يكفي اثباته بتحريم الاغاثة لكونه تابعا لتحريم الفعل على المنافي [illegible]
عليه لا الاغاثة على الاثم فرع تحقق التكليف الموجب للاثم على تقدير المخالفة وذلك فان التحريم من جهة الاغاثة مقصود على صورة العلم بثبوت المنافي
للاثم او احتمال الاشتباه في الموضوع واعتقاد نفي التحريم على وجه معتبر في تحقق هذا الاثم [illegible] عليه بخلاف التحريم من جهة اللزوم [illegible]
لا يختص بذلك بل يثبت مطلقا ولو مع الجهل بالحال كما هو مقتضى حكمهم بالتحريم هنا مطلقا وبالجملة لا يحتاج فساد دعوى كون المنافي في التحريم هنا
الاغاثة الى تطويل فالاولى في الاستدلال على الحكم في المقام بان تحريم المعاملة ان كان لتوجه النهي اليها او وصفها اللازم [illegible]

[illegible]

عدم العلم بالتحريم

المكلف الفوائد الوالدية اذا تزوج امرأة بظن انها خالية فوطئها ثم بان انها محصنة وكذا فيما لو وطئ اجنبية بظن انها زوجته او امته [illegible]

من المسائل المعروفة في كلامهم ولم يتعهدوا الظن في شيء منها بكونه معتبرا في الشرع ولو لا تحقق الشبهة بمطلق الظن لوجب تقييده [illegible]

واكتفى كثير منهم في الشبهة بمجرد ما قيل بانها الوطء الذي ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق [illegible]

[illegible]

اقسام الوطء

[illegible]

بسم الله المعين

٧٧

لا يخرج عنه وطء غير المكلف كالمجنون والنائم وغيرهما وكذا الوطء الجائز شرعاً مع عدم ظن الواطئ الاستحقاق كما واخبار المرأة الغير المأمونة
بعد العمل وانقضاء العدة فان الظاهر جواز التعويل على خبرها وان لم يفد الظن [illegible] على نفسها لا ورد في الاخبار الشريفة
ببطلانه الوطء الظاهر بعدم الاستحقاق وان استند الى سبب شرعي كشهادة العدلين والاجتهاد والتقليد المعتبرين فانه لا [illegible]
معه الله [illegible] عالم بالتحريم وانما هو ظان مع انه لا خلاف في انه [illegible] النسب وما في كلام [illegible] ان الحد انما يثبت بالتحريم [illegible]
وكذا العمل دون المختلف فيه كالكتابية والمخلوقة من الزنا ويراد بقولنا استناد الوطء مع الاختلاف في القول بالحل [illegible]
بيده اعتقد ان علم انه خلاف فيه الا كما هو واضح لا انه قد يكون المراد العلم بالتحريم الذي اعتبر انتفاؤه في التعريف الثاني للشبهة
المعتبر او العلم بالحكم الظاهري المقطوع نفياً والحد على تقدير ارادة العلم القطعي بالحكم الواقعي يخرج عن التعريف وطء الجاهل الذي
لم يعتقد الحل في الكل وان ظن الاباحة في نفس الامر فانه معلوم الحرمة فلا يصدق عليه حد الوطء بالشبهة بل [illegible] انطباق التعريف
المذكور على [illegible] انه يصلح الاستناد اليه في تحقق الشبهة بمجرد الاحتمال بل يشكل [illegible] عدم صحة الاستناد [illegible] على سقوط
الحد مع الشبهة والجهل بالحكم فانه انما يصح لا ريب فيها انتفاء العلم القطعي بالحكم الواقعي وهو ممنوع بل الظاهر [illegible]
الشبهة والجهالة مع العلم بتحريم النكاح شرعاً وخصوصاً مع جعلها عذراً يدرء بها الحد واما حديث الخنثى فانه [illegible] لو كان
اسقاط الحد عن زوجها لتجويزه كونها انثى وهو ممنوع اذ [illegible] انه كان يعتقد انها امرأة نظراً الى الظاهر الحالي [illegible] الغالب عليها
مشابهة النساء دون الرجال لا يستفاد من ظاهر الرواية وتنقيح القرائن الحالية [illegible] مع كون الغالب عليها
مشابهة الرجال بعيد الوقوع في العادة واما رواية [illegible] التعزير فهي [illegible] في وطء الشبهة [illegible]
محمول على [illegible] في دعوى الجهالة لا تحقق الزنا او على ان [illegible] الوطء [illegible] فلا [illegible] التعزير
مع الجهل بالحال وخصوصاً مع ظن عدم الاستحقاق لان الوطء في ذلك الحال لا ينفك عن اجتراء على القبيح ومخالفة الاحتياط اللازم
شرعاً في الفروج مع ما فيه من خلط المياه [illegible] وحسم مادة المعصية ولا ريب انه مطلوب شرعاً واما ما ذكر [illegible]
من ملاحظة كلام الفقهاء في الحدود فانهم لم يشترط احد منهم في الحد العلم بعدم الاستحقاق في تحقق الزنا [illegible]
بالتحريم وبنوا عليه ثبوت الحد مع وجوده وسقوطه مع انتفائه [illegible] اعتبار العلم في حد الزنا لا يخفى على
من لاحظ عبارة المهذب والكافي وغيرهما [illegible] في الوطء بالشبهة اذا كان منشأ الشبهة المقدمات
[illegible] كون الكفار [illegible] من الشبهة [illegible] باعتبار [illegible]
مباشرة اهل الشرع [illegible]
من الشبهة والسكران انما خرج [illegible] فالتحقيق في تعريف الشبهة [illegible]
التكليف [illegible] للقطع والكف
وغيره وجميع ما فاته [illegible] القاسم
وابن البراج [illegible] الشبهة [illegible]
اصل دخول الشبهة فانه لما كان [illegible]
الشبهة [illegible] ان المراد منه [illegible] دعواها
كون ذلك [illegible] بل [illegible] فلا يثبت النسب مع الزنا اجماعاً [illegible] دعوى
ضرورة [illegible] وعوى معلومية [illegible]
الاحكام [illegible]

فلا يحكم

بسم الله [illegible]

فلا يحكم الا بان سبقه بعضا كما ورد في بعض [illegible] لخلق حواء [illegible] وابنه [illegible] النقل [illegible]
[illegible] في كشف اللثام على وجه يحتمل [illegible] الاجماع على ذلك [illegible]
وولده في الترجيح [illegible] ان التحريم اجماعي [illegible] اتفاق المسلمين [illegible] على التحريم [illegible]
[illegible] عدم تحريمها عليه نظراً الى انتفائها شرعاً لكنه [illegible] عدم [illegible] شرعاً [illegible]
التحريم [illegible]
من ذرية ادم [illegible]
الله [illegible] والمؤمنات
حرام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] البهائم [illegible]
الشهوة [illegible]
والمنافاة [illegible]
العالم [illegible]
تحصيل [illegible]
فانه [illegible]
[illegible]
بعدم [illegible]
على الاب والمولود [illegible]
من الزنا [illegible]
العدم مع الشك في النسب [illegible]
[illegible]
[illegible]
من الزوجة [illegible]
الى [illegible]
[illegible]
بالثاني [illegible]
[illegible]
عليه [illegible]
الحالة [illegible]

٧٨

الاستخراج بالقرعة

ان الاصل عدم الحكم في شانها فانه لا اصل بالنسبة الى كل منها عدم النسب لكن مع ذلك كله في المتن التصريح بالقرعة على نحو ما اشبهه الاشكال

بل في ذلك نسبة الى الاكثر معللا له بان فراش الاول قد زال وفراش الثاني ثابت فهو اولى [illegible]

المشتق منه خالة الى [illegible] التعارض للخلاف المشهور [illegible] بكون مجاز لا حقيقة [illegible] ثبوت الفراش الثاني [illegible]

[illegible]

الفرع الثاني

قذف الزناء

دخول الزوج

[illegible]

ثم الزاده ضرورة العلم ... فاطع للعصه ... كشف القناع في الاول الذي ... خلاف ...

منه سبب ... ذكرنا فيه ... علم ... الاول ... وغيره من الافراد ...

ان العرف ... هذه النسبة ان ... ذكرنا ... اللبن ... في بعض الافراد ... ان يكون ...

الحكم بالنسبة اليهما ... الاطلاق ادلة الرضاع ... اللبن ... في الثدي ...

... التحريم ...

[illegible]

[illegible]

ارضاع

العظم

فاقبل او نقول لان على حصول النقديم بالزمان او العدد وهو كذا في الشيخ في الاخبار وحسب بنى العمل على ما يقتضيه التقديم باحدهما ورد التقديم

بالا قرابة بمجلة منزلا وبحمله كلام المفيد والديلمي وابن سعيد بان يكون وجهه في العدد احتمال الحج في العام [illegible]

ما اصله ومقتضى هذا القول سقوط الثالثة في هذه العلامة [illegible] بين الاصحاب انها علامة مستقلة

[illegible]

[illegible]

٨١

الرضيع وهو ثلث فما انبت اللحم وشد العظم او رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة ثم شهد في المشهور على التحريم بالعشر بل الخلاف كلا انهم نسبوا الاشهر القولين فهي لغة المفيد وغاية المرام ونهاية [illegible] ان العشر هو قول الاكثر وفي الروضة انه قول المعظم وفي كنز وزبدة البيان والمفاتيح ان المشهور هو الخمس عشرة وفي كنز العرفان انه الاكثر وفي كنز الفوائد الى فقهاء المتاخرين قال واكثر القدماء على القول بالعشر ودفع بذلك التنافي بين كلامي العلامة في [illegible] ثلث الا مضاف ان المشهور الخمس عشرة عند المتاخرين محققه واما القدماء فانه ذهب كثير منهم الى العشر كالعماني والمفيد والقاضي والديلمي والحلبي والطوسي وابو الصلاح بل حكي عن المرتضى وان كنا لم نحققه الا انه لم يبلغ حد الاشهر خصوصا بعد ان لا يعتبره الشيخ والطبرسي وغيرهما من القدماء الخمسة عشر بل حكي عن اتباع الشيخ بل لعله معتبره ائمة الحديث وفقهاء اصحاب الائمة كمحمد بن احمد بن يحيى واحمد بن محمد بن عيسى ومحمد بن ابي عمير والحسن بن محبوب وحماد بن عثمان وعلي بن رئاب وهشام بن سالم وغيرهم ممن افتى بمضمون رواية الخمس عشرة دون العشر كما يشاهد مع [illegible] ظهور دعوى الشهرة بل حكى [illegible] والتبيان ومجمع البيان بل ربما ظهر عنهما دعوى [illegible] اجماع الامامية على ذلك خصوصا الاخيرة قال انها الرضاع المحرم ما حصل به احد التقديرات الثلثة اما رضاع يوم وليلة او رضاع خمس عشرة رضعة وما انبت اللحم وشد العظم عند علمائنا الا [illegible] ثم قال اشترط توالي الرضعات من المراة فلو تخلل بين العدد رضاع امراة اخرى لم ينشر الحرمة ولم يعتبر برضاع شيء منها فان ذلك [illegible] احدهما خمس عشرة رضعة متوالية فلو رضع من احدهما اربع عشرة رضعة ثم رضع من امراة اخرى لم يعتد بذلك الرضاع عند علمائنا اجمع وان كان هو مع شهرة الخلاف [illegible] كما ترى لكن لا ريب في استفادة شهرة هذا القول ايضا بين القدماء ومعه لا [illegible] اقوال العامة [illegible] بالعدد منهم على اقوال لعلها الثلث [illegible] ابو ثور وابن المنذر وداود واهل الظاهر [illegible] لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان ثانيها الخمس [illegible] وبه قال الشافعي واحمد واسحق وطاوس وعطا وسعيد بن جبير وعبد الله بن زبير وعبد الله بن مسعود وعائشة لما روي عنها انها قالت كان فيما انزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات فتوفي النبي وهن مما نقرؤه في القرآن والحديث مشهور بينهم [illegible] لما روي عنها [illegible] الرجم ورضاعة الكبير عشرا [illegible] رسول الله [illegible] وطلحة بن [illegible] رواه عروة في حديث سهلة بنت سهيل [illegible] رسول الله [illegible] الروايه عندهم انه قال لها ارضعيه خمسا [illegible] وان كان كبيرا وبذلك تظهر قوة هذا القول باعتبار [illegible] وفي [illegible] بل لا [illegible] في روايه [illegible] النهي بنها الرواية الا [illegible] محمد بن سنان الذي ضعفه الشيخ والنجاشي وابن الغضائري ولما [illegible] الكشي [illegible] بل [illegible] المشهور [illegible] المتن [illegible] مردود [illegible] الا يحرم من الرضاع الا المجبورة او خادم [illegible] خمس عشرة رضعة [illegible] الفضل بن يسار [illegible] البصري [illegible] لا يحرم من الرضاع الا ما كان مجبورا [illegible] المجبورة [illegible] خادم [illegible] الفضل بن يسار [illegible] عبد الله [illegible] مجبورا [illegible] المجبورة [illegible] خادم [illegible] المجبور [illegible] وانما [illegible] التحريم [illegible] الرضاع [illegible] فلا [illegible] الشيخ ان يكون المراد به [illegible] التحريم [illegible]

مسئلة [illegible] موسى بن بكير عن ابي الحسن [illegible] ان [illegible] من [illegible] ان بينهما رضاعا قال اما الرضعة والرضعتان والثلثة فليس بشيء الا ان يكون [illegible] عليه [illegible] في سندها [illegible] من اهل الجبر [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] بواسطة مسعدة بن زياد العبدي [illegible] الذي هو [illegible] المنطوق [illegible] بالمفهوم [illegible] المنطوق [illegible] عمر بن يزيد [illegible] المراد منه [illegible] خبر موسى بن بكير [illegible] المراد [illegible] عن [illegible] الحكم عدم [illegible] العشر [illegible] الاخبار [illegible] في [illegible] المشهور [illegible] بالعشر [illegible] جميع [illegible] ضرورة عدم [illegible] في [illegible] خبر زياد بن سوقة [illegible] في [illegible] لا [illegible] بل [illegible] الترجيح [illegible] العشر [illegible] الشك [illegible] الانبات [illegible] العشر [illegible] الانبات [illegible] مطلقا [illegible] العشر [illegible] الجمع [illegible] الترجيح لنفي التحريم [illegible] الخمسة عشر [illegible] الاجماع [illegible] الشيخ [illegible] الخمسة عشر [illegible] الاجماع [illegible] التحريم [illegible] الشيخ [illegible] الخمسة عشر [illegible] العشر [illegible] الخمسة عشر [illegible] زياد بن سوقة [illegible] المسئلة [illegible] رضاع يوم وليلة [illegible] التبيان ومجمع البيان [illegible] الاجماع [illegible] الرضاع [illegible] الرضاع [illegible] انبت اللحم وشد العظم [illegible] رضاع [illegible] الرضاع [illegible] بالاجماع [illegible] نعم [illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible] رضاع [illegible] خمسة عشر [illegible]

الكلام في عدد الرضعات

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الشرط الثالث الحولين

[illegible]

[illegible]

التوالي والفصل

[illegible]

قبل الفطام او بعده قليلا كان او كثيرا فانه لا يجوز وفي حكم الملك بعد ان ذكر عدد الحرمة برضاع الكبير خلافا لما تقدم قال ان الرضاع [illegible]

في الحولين فان رضع بعضه في الحولين وبعضه خارج عن الحولين لم ينشر الحرمة ولا فرق بين ان يكون مفتقرا الى ثديه او مستغنيا وكذا في حكم

فانه بعد ان ذكر مسألة الكبير قال مسألة [illegible] الرضاع المحرم ينبغي ان يكون في مدة الحولين فان رضع بعضه في المدة وبعضه خارجا

عنها لم يحرم وفي حكم المراسم المحرم في الرضاع عشر رضعات متواليات لا يفصل بينها برضاع اخرى وان يكون اللبن لفحل واحد وان يكون الرضاع

في الحولين [illegible]

[illegible]

لعدم اتحاد الفحل والغرابة في للاول فقله المحقق الثاني فانه قال في شرح هذه العبارة الجنس الا انه يحاج ان يوجد الرضاع ثم ثبت [illegible]
الا اذا كان اللبن للفحل واحد الثاني فما لفظه هنا لو كان لمن ارضعت صبيا ام من الرضاع لم تحرم تلك الام على الصبي لان نسبتها اليه بالجدودة
انما تحصل من رضاعه من مرضعته وهو رضاع مرضعته منها وهو لو اذا اللبن في الرضاعين ليس لفحل واحد فلا تثبت الجدودة بين المرتضع والام
المذكورة لا نتفاء الشرط فيتفي التحريم وفيه نظر ايعلم ان اختلاف الام الرضاعية مع عمتها وخالتها انه لا يحرم وان حرم بالنسب لما قلناه
من عدم اتحاد الفحل ولو كان المرتضع انثى لم يحرم عليه ابو المرضعة من الرضاع ولا اخوها ولا عمها ولا خالها لما قلناه وقيل بحرم
لولده بعموم الحرمة بمقتضى التحريم هنا والحكم فانهم اطلقوا على منع المرضعة انها ام وعلى المرتضعة اللبن ابي المرضعة انها تكون الاولى جدة
والثانية خالة مندرجان في عموم المحرم بالحرمة ذلك وكذا البواقي فلنا الدليل على اعتبار اتحاد الفحل خاص فلا حجة في العام وإما
الاطلاق المذكور فلا اعتبار به مع الشرط لانهم اطلقوا على المرتضع انه ابن للمرضعة وعلى المرتضعة منها بلبن فحل اخرانها بنت لها اليهم ولا
بالاخوة المستمرة للتحريم بين الابن والبنت لعدم اتحاد الفحل وقد ان الحرة في الشرط المزبور فانه من حمله على الجميع وعادوا وقد قضاء على من
اخت المرضعة للاب فتعلم ان المراد من اشتراطه بالنسبة الى المرتضعين الاجنبيين من امراة واحدة لا كل ما كان من حرمة الرضاع وان كان
ربما يوهمه ذلك تعبيرا لمحيل لكن ليس كلامه مقصار ونسوى فيتخرج ما عداها على نحو من قولهم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ما عدا الملازم من اعتبار
اتحاد الفحل في خصوص الاخوة لا غيرها ان كان فاسد اولادين للمرتضع بالرضاع من اعتبار فعل الجدة والعمة ونحوها على انه يمكن ان يكون المراد بلبن الفحل
المستفاد من خبر الحلبي الذي يمكن منشا دم الدعوى ما كان لا ثم في المرتضع من بواسطة مرضعته وان اعتبار الفحل فمنه باختلاف لحم الا اجنبي
الرضاعة من طرف الام الحي مقتضى الرواة على حكمها فانها وان اشتركا في لبن الجده الا انها اختلفا في لبن الجد لها من طرف الاب الذي هو من اثر
وكم يتحقق في الفرض اتحاد الفحل بهذا المعنى ويمكن التزويد على كلمات فلا ربيع يظهر لها الشريف في حق الولد من الحكم وكيف كان ينبغي من
استرضع ولما كان اقدمه ان يختار للرضاع المسائل المسلمة العفيفة لوضيئة قال الباقر قال رسول الله لا تسترضعوا الحمقاء والعمشاء
فان اللبن يعدي وان الغلام ينزع الى اللبن يعني الى الظئر في الرعونة والحمق وقال الصادق كان امير المؤمنين يقول لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن
يغلب الطباع وقال رسول الله لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليه وقال ابو جعفر قال امير المؤمنين انظروا من ترضع اولادكم فان الولد يشب
عليه وقال الحسن بن زياد قال ابو جعفر استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن يعدي وقال ابن ابي نجران وعليكم
فالملكوة فان اللبن يعدي الى غيره لانه النصوص المستفاد ويحتمل احتمالا والزائد من الاوصاف الحسنة المذكورة ووجه ترجيح اختيار
احتدادها في الخلق والخلق ومن هنا قال المحكم وغيره انه لا ينبغي ان تسترضع الكافرة لما عرفت والمجوسي قولا ابا الرجل في حسن بن سالم ابن
اليهودية والنصرانية والمجوسية احب الى ولد الزانية ويستفاد الجواز اجتنابا امضاهما في الاصل وحوهل عبد الرحمن ابن ابي عبد الله سئل
الفهم هل يصلح للرجل ان ترضع اليهودية والنصرانية والمشركة قال لا قال لا باس وتمنعها من شرب الخمر فلا يلزم نجاسة اللبن ولا يكره ان ادى
عدمها مع الاضطرار بل الكافر يتعين منها ان تشرب الذي تمنعها من شرب الخمر ولا لحم الخنزير قال عبد الله بن هلال سئلت الفهم عن مظاهرة
المجوسية فما اذا لكم اهل الكتاب وقال اذا ارضعن لكم فامنعوهن من شرب الخمر وقال ايضا في خبر سعيد بن يسار لا تسترضع للصبي المجوسية
وتسترضع اليهودية والنصرانية ولا يشربن الخمر ويمنعن من ذلك وقال الحلبي سئلته عن رجل دفع ولده الى ظئر يهودية او نصرانية او مجوسية
ترضعه في بيتها او ترضعه في بيته قال ترضعه لك اليهودية والنصرانية في بيتك وتمنعها من شرب الخمر وما لا يحل مثل لحم الخنزير ولا يذهبن بولدك
الى بيوتهن والزانية لا ترضع لك ولدك فانه لا يحل لك والمجوسية لا ترضع ولدك الا ان تضطر اليها والحمايات ظاهر النهي والفتوى الجواز نعم
او شرط في جواز الاسترضاع ... الحرام كان يجده لها ما عرفت في كشف اللثام احتمال اعتبار ذلك من باب النهي عن
المنكر اذ لا ولي في التكليف بين المسلم وغيره وان كان ذلك نهيا من خارج مما تحتمل كما انه يقوى عدم الوجوب ومنعوا اصله للاصل واطلاق الاستحباب
الكتاب في هذه النصوص المتقدمة ولعل فيها على المحافظة على طيب اللبن الذي قد عرفت تأثيره في الصبي وكيف كان فيستفاد من خبر الحلبي المزبور ان

الكراهة
يكره ان يسلم اليها الولد تحملها الى منزلها ما هناك الى ما امنا منها عليه من حيث انها تشربه مسكرا او تطعمه لحم خنزير كان عنده وغيره ويستفاد انها اشد كراهة
من ارضاع المجوسية وانه يكره ان تسترضع من ولد من الزنا وقد فاد سأل علي بن جعفر اخاه موسى عن امرأة زنت هل يصلح ان تسترضع لا يصلح
ولا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا ثم روى ايضا طريقا انه ان احلها مولاها ما فعلا اذا كانت طاب لبنها وزال الكراهة قال اسحاق بن عمار
ابا الحسن عن غلام لي وثب على جارية لي فاحبلها فولدت واحتجنا الى لبنها فان احللت لهما ما صنعا ايطيب لبنها قال نعم وروى هشام بن سالم
وجميل بن دراج وسعيد بن ابي خلف عن ابي عبد الله في المراة يكون لها الخادم قد فجرت فتحتاج الى لبنها قال مرها فلتحللها يطيب اللبن
وفي مرسل جميل عن ابي عبد الله في رجل كانت له مملوكة فولدت من فجور فكره مولاها ان ترضع له مخافة ان لا يكون ذلك جائزا له فقال ابو
عبد الله فحلل خادمك من ذلك حتى يطيب اللبن ولكن هو قد يحتاط الا انه هو شاذ مستبعد تأثير التحليل فادفع ومضى في كان الجهاد في
نقابلة النظم ويتاحمل على الفضل في الكراهة الخبائث ولا باس به وان جيد في بعض الفاظها بل لا باس بحمله على تاثير الاذن في التحليل والتا ثم
من الاخراج من ان تاثير الاذن في بعض افعال المماليك لا يتعدى نحوه والله العالم هنا كله في النظر الى شروط الرضاع واما احكامه فتقيه
مسائل الاولى اذا حصل الرضاع المحرم وهو ما اجتمعت فيه الشروط السابقة انتشرت الحرمة من المرضعة وفحلها الى المرتضع نفسه ونسله
ومنه اليهما معا وهو هنا فولدته ابناها وصارت المرضعة له اما وصار الفحل الذي هو صاحب اللبن ابا وابا الامومة وابا ذكر
والانثى جدا وجدات واولاد كل منهما من المرضعة او غيرها او الفحل وغيره اخوة واخواته واخوات اخواته اخوالا وخالات وعمات واعماما بلا
خلاف اجده في شيء من ذلك بل الكتاب اتفاق اهل الاسلام حسبما الامر لا يبعد بعد من التامة التي فقدوا الحرمة على الاختلاف والعزاد
خاصة وعلى ما في لا يجد هو مما يرتبط حقوق شاهد بعد ثلاث قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب المراد منه على الظاهر ان كل ما يحرم من
النسب يحرم نظيره من الرضاع فيثبت المحرم من جهة النسب المحرم خصد المنا هذا بعد وجود سببها نحوها في المرضعة والبنت واخت
والاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت مثل نحوها من النسب الحقيقية وكذا حليلة الابن الرضاعي ومنكوحة الاب الرضاعي
وام الزوجية الرضاعية والجمع بين الاختين الرضاعيتين ونحو ذلك كلها يستفاد تحريمها من هنا في المتعة فان ثم ينبغي ملاحظة
خصوص اسماء المحرمات في اثبات الحرمة من جهة الرضاع وكشف ذلك ان الواضح البين عدم مدخلية للشارع في تحقيق موضوع الفاظ
النسب الابوة والبنوة والامومة والخؤولة ونحوها بل هي ليست الا كغيرها من الالفاظ التي مرجعها الى اللغة والعرف واما جاء من الشارع
احكام رتبها عليها في النكاح وغيره فالمحرمات النسبية ما حرم بالمصاهرة منها حليلة الابن ومنكوحة الاب وام الزوجة ونحو ذلك
مدخلية للشارع في تحقيق اسمائها كما هو واضح وكذلك لا مدخلية له ايضا فيما حصل بالرضاع من العلقة التي هو قال فيها انها لحمة كلحمة
النسب لم يعهد من الشارع تحديد للتام من الرضاعة ولا ما هنا في ذكره غيرها بل هو لغة وعرفا وشرعا كما في الفاظ النسب حيث الحكم
اللغة والعرف كلام من الرضاعة والابنية والاخوة وهكذا يرجع فيها اليهما مع صب الرجوع اليهما في اسماء النسب ولا يحرز من الاسماء
الحكم ليس فيه الا بيان ما يحرم بالرضاع اي كل شخص من اشخاص المحرم مما كان موضوعا باسمه من اسماء النسب ظهر ومعلوم متحد باسمه الرضاعي
من غير فرق بين موضوع المحرم من النسب المصاهرة وغيرها فيكون المقصود من بيان ما يحرم به الا بيان كيفية علقة وكيفية تأثيره
بالنسبة الى ما يرجع الى موضوع الحكم مما ليس هو وضيفة الشرع وبذلك كله انقدح لك ما ذكره غير واحد من الا فحابه من ان الحرمة
في الرضاع بين الاب الرضاعي والام الرضاعية والمرتضع دون غيرهم من اصول المرتضع وذلك لا تختار عنوان ما يحرم من النسب
فيهم ضرورة كون الاب في النسب لا يحرم عليه كل ما تولد منه من لا نافذ ولو بواسطة فكذلك يحرم على الاب الرضاعي كل ما
تولد منه كذلك والام النسبية وان علت يحرم عليها كل ما تولد منها ولو بوسائط فكذا ذلك الام الرضاعية وهكذا في كل عنوان من اسماء
النسب التي جعلت موضوعا للحل والحرمة والمصاهرة وغيرها يجري في نحوها ما لتوارثه الرضاع وليس شيء منها موجود في اصول
المرتضع وفروعه النسبيين ثم من تحققه في فروعه خاصة من هنا كان المراد به مقصودا في المسألة وعدم المحرم حيث النسب في المصاهرة

٨٦

ويحرم بعنوان [illegible] على حسب تحريمها في النسب لأنا نحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فلا بأس في الاستدلال بكل اصناف المذكور نسباً وان كانت هذه
الاخت [illegible] ضرورة عدم كونها بنتاً ولا اختاً ولا [illegible] مرتبة تلك عنواناً والمحرم في النسب منها البنت والربيبة ومثلها من الرضاع يحرم عليه
وانما اختلاف الولد [illegible] غير موجود في الخارج [illegible] فلما يحرم مثلها من الرضاع فيلبس عنوان المحرم في النسب كي يحرم
تحريمه بعد فرض اتحاد المحرم في الشريعة في البنت والربيبة من النسب والرضاع والفرق انما [illegible] في العرف واللغة ودعوى انها بنت
من الرضاعة شرعاً [illegible] عند الشارع للرضاع [illegible]
التي اوما اليها [illegible] بعد ذكره المحرمات في النسب بقوله وامهاتكم من الرضاعة واخواتكم [illegible] على اسماء المحرم في النسب
او رضاعاً [illegible] من العمة والخالة فيها وحليلة الابن ومنكوحة الاب [illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب المتفق
عليه بين المسلمين [illegible] من جوامع الكلم التي اوتيها النبي [illegible] الكلام الذي [illegible]
[illegible] بالرضاع [illegible] وان موضوع التحريم هو موضوع المحرم بالنسب والمحرم عليه [illegible]
هو [illegible] اسم الرضاع [illegible] الى اسم المحرم [illegible] الاخت من النسب [illegible] الرضاعة والبنت [illegible]
حليلة الابن ومنكوحة الاب [illegible] من اسباب النسب [illegible] الرضاع [illegible] الحكم [illegible]
والمحلل له والمحرم عليه فلا [illegible] تحريم النسب [illegible] الرضاعة الى موضوع التحريم [illegible] النسب
[illegible] الرضاع [illegible] النسب [illegible] الرضاعة [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] النسب [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] الام [illegible] النسب [illegible]
[illegible] الرضاعة [illegible] الرضاع [illegible] النسب [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] عنوان النسب [illegible] المحرم [illegible]
[illegible] عنوان المحرم النسبي [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] النسب [illegible]
[illegible] النسب حرام [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] النسب [illegible]
[illegible] النسب [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] عنواناً للمحرم في الشرع [illegible] في الادلة [illegible]
البنت والربيبة ومثلها في الرضاع حرام [illegible] الى استثناء [illegible] في الرضاع [illegible]
الابن ومثلها في الرضاع [illegible] في الثالثة [illegible] في الرضاع [illegible]
البنت والربيبة ومثلها في الرضاع [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] الشارع عنوان المحرم [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] النسب [illegible]

بتزويجه [illegible] في الرضاع [illegible]
[illegible] الفاضل [illegible] ابو الحسن الشريف في رسالة الرضاعية [illegible]
[illegible] في هذه المسألة [illegible] المسألة الثانية [illegible]
[illegible] يحرمون على هذا المرتضع [illegible] عنوان المحرم بالنسب
[illegible] في الرضاع [illegible] النسب [illegible]
[illegible] النصوص [illegible]
[illegible] المرتضع [illegible]
[illegible] المسألة الثالثة
[illegible] صاحب اللبن [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] ابا جعفر الثاني [illegible]
[illegible] لبن الفحل [illegible]
[illegible] ابي محمد الحسن [illegible]
[illegible] هذه المرتضعة [illegible]
[illegible] بمنزلة ولده [illegible]
[illegible] بالرضاع [illegible] النسب [illegible]
[illegible] ان الرضاع [illegible] النسب [illegible] المصاهرة [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] صاحب اللبن [illegible]
[illegible] من الرضاع [illegible] النسب [illegible] الشيخ [illegible]
[illegible] في هذه المسألة [illegible] القواعد [illegible]
[illegible] الخلاف بالنسبة الى التحريم الذي نقله الشيخ واتباعه [illegible]
الشيخ واتباعه [illegible] ابن ادريس [illegible]
[illegible] صاحب اللبن [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] النصوص [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] عنوان المحرم [illegible] النسب [illegible]
[illegible]
[illegible] القواعد [illegible] البعيدة [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] الاجماع [illegible]

المرتضع فان اخو صاحب اللبن ولادة ورضاعا واخوة المرتضعة اولا والاولى انما صارت اخت الولد بالرضاع وليس هو من عنوان المحرم في النسب نعم يحرم
اذا كانت بنتا او ربيبة قد دخل بامها وهي ليست كذلك لا نسبا ولا رضاعا [illegible] الثانية عنه الولد [illegible] عنوانه انا
المحرم منها انما كانت اختها نسبا او رضاعا وهي ليست كذلك قطعا والثانية انما يحرم الجمع بينها وبين اختها وذلك [illegible]
من الرضاعة هو ليست الا من عنوان النسب وانما تحرم اذا كانت اما نسبا او رضاعا او ام زوجة كذا وهي ليست كذلك قطعا [illegible]
خلافا لمن عرفته من اهل التنزيل ان هذه احدى المسائل الثمان [illegible] الخامسة والثانية [illegible] صاحب اللبن [illegible]
ولده وهو ليس من عنوان النسب بل انما يحرم ان يكون بنتا للابن او بنت الابن الزوجة المدخول بها [illegible]
[illegible]

في الرضاع المحرم

[illegible]

[illegible]

الرضاع للزوج

[illegible]

الكلام فى ... الرضاع

[illegible]

فى الدخول بها

[illegible]

انفساخ العقد

[illegible]

فى الحرمة

[illegible]

ورفع الارسال على تقدير ارادة الجواد من ابي جعفر وكثرة اطلاقه على الباقر لا ينافي حمله على الجواد خصوصا بالقرينة بل في الزمان الاخير
سند الخبر المزبور من توقف فيه عدا صالح بن ابي حماد وهو وان ضعف في المشهور الا ان القرائن على مدحه كثيرة وتوهم الارسال
فيه ضعيف فلئن سلم ان الدليل غير منحصر في الخبر بل يكفي فيه الاصل وعموم الحل ونحو ذلك بعد عدم الاندراج في امهات النساء
فالخبر مؤيد للدليل ولا ينافي ذلك الحكم بالتحريم في الصورة الاولى لما عرفت من كفاية الفعلية في الزوجية بزمان الاتصاف في
الاندراج تحت امهات النساء لما ذكرناه سابقا وكشف عنه الخبر ايضا لا حاجب حرم الاولى والصغيرة والله العالم وكيف كان
فتلخص مما قدمناه ان في كل من هذه الصور الثلثة التي ذكرها المص بتحقق الرضاع تحقق الجمع محرم الا صورة من المسألة
الثانية التي قدمناها واما التحريم ابدا وعدمه فعلى ما صورناه وبيناه بل ومنه يظهر الحال فيما ذكره المص من انه لو طلق زوجته
بعد الدخول بها فارضعت زوجته الصغيرة حرمتا عليه لكونها بنتا او ربيبة مدخولا بامها وام زوجته لكن في المسالك ان جزم
بتحريم الصغيرة ابدا على الدخول بالكبيرة مبني على الاكتفاء بالرضاع من كانت زوجة وقد سبق منه الحكم بخلافه في ذلك لان الاولوية
لا تقتضي التحريم لانه مرتبة على كونه اختيار التحريم في الثانية او رجوع عن الحكم الى ان قال ولا يتوهم اختلاف الحكم من حيث ان
الحادث من الزوجية هنا المرضعة وهناك الرضيعة لاشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وعدمه وفيه ما عرفت من وضوح الفرق بين
المسألتين في الدليل وغيره ضرورة صدقها الربيبة على بنت من كانت زوجة نسبا ورضاعا بخلاف امهات النساء فانه غير
صادق على من كانت امرأة وصدق الاضافة بادنى ملابسة لا يقتضي حمل اللفظ عليها بل ينبغي في اعتبار اجتماع وصف الامية
والزوجية في الصدق فلا يكفي تقدم الزوجية وتأخر وصف الامية عنها بعد انفساخ الزوجية كما في المسألة السابقة ومنه
هو الذي جزم المص هنا فيها وميله الى الحلية في الاولى كما عرفت الكلام فيه مفصلا فتدبر جيدا فان هذه المباحث غير محررة في
كلامهم والله العالم المسألة الخامسة لو كان له امة يطأها فارضعت زوجته الرضيعة حرمتا جميعا عليه سواء كان بلبنه او لبن غيره
لصيرورتهما بنتا او ربيبة مدخولا بامها وام امرأة وثبت مهر الصغيرة بالعقد عليه لوجوبه بالعقد مع عدم كون الفسخ من قبلها
ونحو البحث السابق كما انه لا يخفى عليك جريان الصورة السابقة وانما المراد هنا بيان انه لا يرجع به على الامة التي ارضعت
وان قلنا بالرجوع به في غيرها لانه لا يثبت للمولى مال في ذمة مملوكه لعدم تصور ذلك له بعد فرض كونه وما يملكه ملكا للمولى
الا ان الانصاف فيه عدم خلو ذلك عن التأمل ان لم يكن اجماعا ضرورة اشتراكه حينئذ لما في الغير ويتبع به بعد العتق ان اعتق وكان
مال مولاه في التكميل له نحو من الملك ونحوه من الخطابات الوضعية التي لا يعتبر في ثبوت الحكم الوضعي بها تحقق الحكم التكليفي
فللمولى حينئذ مطالبته بعد العتق وله استيفاؤه من باب الزكوة ونحو ذلك ثم ان كان اجماعا على الفرق بين مال المولى ومال غيره
اتجه ذلك على انه يجب تقييده بغير المكاتبة اما هي فقد جزم في المسالك بالثبوت عليها سواء كانت مكاتبة مطلقة او مشروطة
مطلقا لانقطاع سلطنته عنها وصيرورتها بحيث يثبت عليها مال هذا كله لو كانت الامة الموطوءة له ملكا له اما لو كانت
موطوءة بالعقد وهي ملك الغير فالرجوع به عليها او تعلقه برقبتها وجهان وعند المص في ذلك تردد للتردد في اصل ضمان منفعة
البضع وانه بالمسمى او بمهر المثل بل قد سمعت ان التحقيق عندنا عدمه بل لو قلنا بوجوب العود اي الرجوع به فانما ينبغي الحكم
فيه بل يتبع به اذا تحرر اذ ليس هو من قبيل الجنايات التي يباع العبد فيها وانما هو من قبيل الا... التي يتبع بها بعد العتق فقول
القائل بتعلقه برقبتها لا محصل له اللهم الا ان يريد ذلك كما هو واضح المسألة السادسة لو كان لاثنين زوجتان صغيرة وكبيرة
فطلق كل منهما زوجته وتزوج بالاخرى ثم ارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليهما وان لم يكن بلبن احدهما لصيرورتهما
ام زوجته فعلا بالنسبة الى احدهما وام من كانت زوجته بالنسبة الى الاخر بناء على التحريم بمثله وان كان قد سمعت ما فيه وحرمت الصغيرة
على من دخل بالكبيرة لصيرورتها ربيبة مدخولا بامها فلو فرض دخولهما معا كما انه لو فرض اللبن لاحدهما صارت بنتا له فلو فرض

دخولها المسألة

الصور الثلثه

الخامسة

المسألة السابعة اذا قال هذه اختي من الرضاع مثلا او بنتي او امي على وجه محتمل لان يصح ذلك لا معلوم فساده لكبر في السن ونحوه
فان كان قد صدر ذلك منه قبل العقد حكم عليه بالتحريم ظاهرا لعموم اقرار العقلاء سواء صدقته المرأة او كذبته او لم تكن عالمة بصدقه
ولا كذبه فان اكذب نفسه ووافقته المرأة على ذلك احتمل قويا جواز النكاح لانحصار الحق فيهما لكن الحق في عدم القبول وكذا
شارحها الكركي ولا احسبها في وقتنا ان الشهيدين في ذلك ثم قال في الاخير انه لو ظهر لدعواه وجها محتملا بان قال اني اعتمدت في ذلك
على قول من اخبرني ثم تبين لي ان مثل ذلك لا يثبت به الرضاع وامكن في حقه ذلك احتمل القبول لامكانه لكن الاقرب في المحكي الاصحاب
عدم قبوله مثل لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وعلى العلوم فان المتيقن من الخبر المزبور الزام المقر بما يدل عليه قوله لا ان
المراد به الزامه بذلك وان وافقه المقر له على الكذب في الاقرار هذا لغرابة عدم احتمال الثلثة الاولى القبول في هذه الصورة مع
احتمالهم القبول في هذه الصورة الرجوع عن الاقرار بعد التزويج فانه لعله اولى في ذلك قبل ذلك ولو رجع احد الزوجين بعد اقراره بالرضاع
عنه بعد الفرقة لم يقبل رجوعه ظاهرا وان ادعى الغلط الممكن لان الانكار لا يسمع بعد الاقرار لكن في كشف اللثام تبعا لجامع المقاصد انه
يفهم من السيد سماعه قبل الحكم بالفرقة ولعله لكونه اقرارا بالنكاح بعد انكاره ثم حكيا عن الكركي الاطلاق عدم السماع كما انه حكي عن
الجامع عن ابي حنيفة قبول الرجوع من المقر عن اقراره من غير فرق بين الرجل والمرأة وهو وان كان على اطلاقه غير جيد ضرورة عدم
قبوله مع المخاصمة ثم ما قلناه من صورة التصديق على الكذب في الاقرار لا يبعد قبوله في المقام ونحوه من المنافاة من البيع والملك
والوقفية والزوجية ونحو ذلك بل لم اجد اجماعا مكن دعوى القبول فيها لعدم العلم من الخصم بخلاف صورة الموافقة له على الاقرار
الصوري والمسألة محتاجة الى تأمل تام في غير المقام من امثالها وعلى كل حال فلو اوقع العقد على هذا الحال اي حال الاقرار بلا رجوع
مع التكذيب له من المرأة مثلا فقد يحتمل في بادي النظر الزام كل منهما بمعتقده فيكون العقد فاسدا في حقه صحيحا في حقها كما لو ادعى
الاختية بعد العقد لكن دقيق النظر يقتضي خلافه ضرورة اشتراط الصحة من الطرفين في العقد مع عدم انتفائها من احدهما ابطال التزويج
لا بد من انتفائها من الاخر ومن هنا جزم في كشف اللثام بانه لو اوقع العقد لم يقع ظاهرا او فرق واضح بين ذلك وبين الدعوى بعد العقد
ضرورة ثبوت الصحة ظاهرا في العقد قبل الدعوى وهي لا تقتضي فساده في نظر الشرع وانما يلزم بحكم الفساد بالنسبة اليه خاصة اخذا
له باقراره ولا حكم التصديق في العقد باق كما هو واضح هذا كله في الاقرار قبل العقد من غير فرق بين وقوعه من الرجل والمرأة واما اذا كان
الرجل مثلا بعد العقد ومعه بينة على دعواه او ادعى عليها العلم فنكلت عن اليمين وحلف هو او وافقته على ذلك حكم عليها فان كان قبل
الدخول فلا مهر لها اصلا ولا متعة لتبين فساد العقد وان كان بعده كان لها المسمى عند الشيخ واذا لم تكن بغيا بان لم تثبت علمها
بذلك قبل الدخول لكنه مستغن ضعفه وان اشعرت عبارة المحكية عنه بالاجماع عليها اما لو لم تكن له بينة ولم تكن شاهد الزوجة او لم تعلم له
ولا كذبه وقد فقد البينة له ولم يدع عليها العلم او ادعاه وحلفت هي على نفيه لزمه الحكم بحرمتها عليه بمقتضى اقراره ولزمه المهر كله
مع الدخول لعدم ثبوت بطلان العقد بل هو مستصحب الصحة والتزامه باجتنابه مؤاخذة له باقراره لا يقتضي انتفاءه وعن بعض نصفه على
مع عدمه على قول المشهور لانه فرقة قبل الدخول فيكون كالطلاق لكنه واضح الضعف وهو مع انه قياس قد عرفت الفرق بينه وبين الطلاق
فالمتجه الزامه بالمهر كلا اللهم الا ان يثبت ان كل فرقة قبل الدخول كالطلاق ثم لو اوقع الطلاق مثلا في هذا الحال امكن القول
بالتنصيف ودعواه الاختية لا ينافي تأثير الطلاق في حقها بعد فرض تمكن بها من احتمال العدم فتأمل ... على نظر الطلاق
الزوجية والفرض عدمه هنا باعتبار الزوج فحط لها الامرأة بالمهر تماما وان فاتت بالطلاق ... باعتبار ادعائه ومما ذكرنا يعلم
ما في المحكي الذي سمعته عن الشيخ من لزوم المسمى ايضا في الاول باعتبار ان العقد هو سبب ثبوت المهر لانه مناط الشبهة فكان كالصحيح
المقتضي لتضمين البضع بما وقع عليه التراضي في العقد وفيه ان المقام نحو المقبوض بالعقد الفاسد من البيع وغيره وليس في شيء مما نحن
من المنصوص ان نحو الشبهة كالصحيح حتى يؤخذ باطلاق الشبهة والتزام بكونها كذلك مع عدم الدخول فليس ... الا استيفاء البضع على وجه

ثبت الرضاع

في الدخول

العقد ان يضمن بقيمته وهو مهر المثل عرفا او شرعا كغيره مما يقبض بعنوان العقد الصحيح بل لعل المقام لا لاجل اقرار ناعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وهو واضح هنا كله في دعواه ومنه يعلم الحال فيما لو كانت الدعوى منها ضرورة اتحاد الجميع فيما سمعته من الاحكام ومنه ما اذا قالت الامرأة ذلك اي هو اخي او ابني من الرضاع على وجه يصح لم تقبل دعواها في حقه كما لا تقبل دعواه في حقها الا ببينة او نحو ذلك او دعوى العلم وحلفها بعد نكوله او نحو ذلك ولا نيا في سماع دعواها ورضاها بالعقد لجواز جهلها بذلك حال العقد وبجملة الحال بحكم الشهادة خلافا لبعض العامة بل لا يبعد قبول دعواها وان ادعت العلم بالحال حين العقد لا حلافهم سماع دعوى النسآء مع البينة ولعل البينة على المدعي ونحو ذلك لكن قد يظهر من بعض الافاضل عدم سماعها ولعله لتكذيب فعلها قولها وكيف كان فان دعت فيها الزوج او ثبت بالبينة فيثبتها المهر مع الدخول وجهلها او لا بكر دخلها فلا مهر لها ولو كذبها ولا مهر لها ولو كذبها ولا بينة لها لم تقع الفرقة وعليها ان لا تمكنه من نفسها ما امكنها وتفدي نفسها بما امكنها تخلصا من الزنا باعتقادها وليس لها المطالبة بالمسمى كلا وبعضا لا قبل الدخول ولا بعده لاعترافها بفساد العقد ولا مهر المثل ان كان اكثر من المسمى لا تدعي نها بلا بينة انما يثبت لها بعد الدخول اقل الامرين من المسمى ومهر المثل فيما حضرته من نسخة لك ان لها ذلك مطلقا اي حال في العقد نحو الكذب الا اذا كانت البينة فانه لا شيء لها حج وفيه انه لا فرق على الظاهر بين دعواها ودعوى الزوج في ذلك فمع فرض التصديق او قيام البينة يجب لها مهر المثل وان كان اكثر من المسمى نحو ما سمعته في دعوى الزوج والا فرضا عنها ما يقتضيه بصحيحه يضمن بفاسده ورضاها بما في العقد لا تلتزم به بعد ظهور فساده كما لا يلتزم به الزوج على حسب ما عرفته من الترتيب موافقة في المسئلة السابقة على ثبوت مهر المثل وخلافه هنا مع اتحادهما في المدرك الا في الصورة التي فرضناها وهو ما لو كذبها فانه ليس لها حج الا الاقل ضرورة كونها متعبدة مصرفا مع فرض زيادته على المسمى وما في كلام الاصحاب من اطلاق المطالبة بمهر المثل في هذه الصورة لانه دخول بعد عقد يبين فساده من قبل كما ترى ضرورة عدم ما قيله الامر منها ودعوى الزوج الذي فرض تكذيبه لها ثم لها احلافه على نفي العلم ان ادعت عليه او احتملت عليه كما هو شأن الحلف على نفي فعل الغير فان نكل حلفت على البت كما هو شأن الحلف على اثبات فعل الحكم بالفرقة ح ومهر المثل مع الدخول لا قبله لاعترافها بعدم الاستحقاق ولو نكل ولكن لم يحلف الزوج او لا فانه كان نكل فيه التصادق ثم يكن له مطالبتها به لاعترافه باستحقاقها له الا اذا طلقها قبل الدخول فيرجع بنصفه والا يكن دفعه اليها لم يكن لها المطالبة لاعترافها بعدم الاستحقاق فان كان دفعه كان من الا مجهول المالك وكذا اذا قبضته لكان ثابتا وكان العقد ثابتا في الظاهر اما اذا نكلت فلا حق لها واما اذا احلف والا فعليه وربما توقف الاخير بان نفي حلها لا يفيد فيمكن ان يحلف على ما ادعته وعلى كل حال فليس لها مطالبته بحقوق الزوجية وان نكلت لاعترافها بعدم الاستحقاق بل ربما وجب عليها الفرار منه مع الامكان فاعلم بعضهم من احتمال مطالبتها بغير القسم والجماع لا لمراده بالزوجية ولزوم حقوقها واضح الضعف ثم قد يقال انها المطالبة في خصوص النفقة باعتبار كونها محبوسة ومنعها من تمكينه انما هو من جهة الشرع مع انه ايضا كما ترى وفي كشف اللثام قد يقال انها انه جعل نفسها في علها ووصف الزوج عند الرضاع لا تنفي المطالبة بالحقوق وغاية المطالبة في حال اصرارها على الدعوى وكيف كان فهذا كله اذا كانت الدعوى منها بعد العقد واما لو كان ذلك منها قبله لم يحكم عليها بظاهر الاقرار نحو ما سمعته في دعوى الرجل فلاحظ وتأمل المسألة الثامنة لا خلاف اجده ممن تعرض لذلك في انه لا تقبل الشهادة بالرضاع الا مفصلة لاجل اختلاف ما يعتبر عند الحاكم الذي يقوم عنده الشهادة في عدم قبول اللبن بناء على اعتباره عنده لتحقق الخلاف في الشرائط المحرمة للرضاع كما عرفته مفصلا فلعله ح يعلم احتمال ان يكون الشاهد استند الى بعضها التي اعتقدها بالاجتهاد او التقليد المخالف لما عند الحاكم الا ان يكون الشاهد الذي شهد عنده مقلدا له فاكتفى بما يشترطه ويكون واثقا بمعرفتها فيجتزئ ح احتمال حيود الا فلا وح بحمل الملاق لا نخاب مترتب على غير هذه الصورة حضوحا بعد ملاحظة التعليل ثم لا يعتبر مع ذلك ذكر وصول اللبن الى الجوف ضرورة تعذر الشهادة

بالرضاع ذلك مع عدم الخلاف بين العلماء في كيفيته لعدمان يكون من الثدي فيكفي فيه ح اطلاق الشهادة بالرضاع ثم لا يكفي حكاية القرائن بان يقول رأيته قد التقم الثدي وحلقه يتحرك لان حكاية ذلك لا تعد شهادة بل اذا علم الشاهد العلم القطعي بوصول اللبن الى جوفه بالقرائن المفيدة له شهد بحصوله على الوجه المفصل هنا وفي المسالك انه مثل ما لو شهد الشاهد بنجاسة الماء مع الاختلاف الواقع بين الفقهاء فيما به يحصل النجاسة اي نبتج من التفصيل او العلم بموافقة مذهب الشاهد لمذهب الحاكم ونحوهم كما هو فيه سرايه المسئلة في كلما كان المشهود به وشرائطه مختلف فيها او اسباب ملك ومنه ح الملك والبيع والوقف والنكاح والطلاق ونحو ذلك مما يطلع الفقيه على الخلاف في اسبابها بعدم اعتبار التفصيل في الشهادة بها ومنه يتضح الاشكال فيما نحن فيه ويمكن ان يكون الشارع اعتبر ما يظهر من عبادة الشاهد ولو تنزيله منزلة الواقع بمعنا انه يعلم خلافه فلو ادعى املاك لزيد او زوجية له او لعله بايع او لعله اشترى او نحو ذلك حكم به وان لم يعلم موافقته لرأي الحاكم واحتمل كونه مبنيا على رأيه او رأي من قلده فيجب ح مثله في المقام فيحكم ح بمجرد قول الشاهد عندي اخته من الرضاع وان لم يعلم موافقته للحاكم او مخالفته واحتمال قبول شهادته فيما نقلهم باعتبار جواز اطلاق الحكم بالملكية مثلا الامع ارادة ذات السبب المتفق عليه بين الجميع الا ان مدلسا بعينه جاز في المقام فانحصر حكم الحكم في الجميع نحو ما سمعته من ذلك اذ احتمال الخصوصية في الرضاع لم نتحققها الا ان يكون من جهة معروفية الخلاف المعتد به فيه فيقطع او يظن كون المراد للشاهد ان يشهد فما كان عنده او عند مقلده فيتجه ح جعل المدار على قلك ويشهد مما حصل في عبادة الشاهد فانظر منه بناء على ما شهد به على الخلاف فانه حج ابدأ من التفصيل بعدم الحكم العلم بكون المشهود به محرما عند الحاكم بخلاف ما لو اطلق العبادة فان الظاهر منه ارادة الواقع فيتحقق ح موما عند الحاكم الذي يزعمه ان الواقع ذلك فيحسبا وعلى كل حال فالمعتبر في الشهادة بالرضاع اما لو شهد بالاقرار به فلا خلاف اجده في الاكتفاء بالاطلاق لعدم الاختلاف فيه لا يقرر ان المقر بما ظن محرما ما ليس بمحرم لانه امر اخر لا تعلق له بالشهادة على الاقرار الذي مع ثبوته لا يجب على الحاكم استفصال له لعموم ما اخذ العقلاء باقرارهم ولكن مع ذلك قد يقال فيه بحث لان الاقرار على حسب اعتقاد المقر وقد يقال انه عند حاكم المخاصمة لا يؤخذ به وحمله على ما عند الحاكم وان لم يعلم تقليده لغيره كما ترى ضرورة عدم الفرق بين عبادته وعبادة الشاهد واما تحمل الشاهد بالرضاع فهو كغيره لا بد فيه من العلم به ولو بالقرائن المفيدة له عادة ولا يكفي فيه مشاهدة الصبي ملتقما حلمة ثدي المرأة ذات اللبن ماصا له حتى يشهد فيشهد على البت والا لم يجز ان يشهد على شاهد ذلك اذ يمكن عدم حصول الرضاع منه وبالجملة لا بد من حصول العلم بالرضاع له باي طريق يكون كما هو واضح المسئلة التاسعة اذا تزوجت امرأة كبيرة بصغير ثم فسخت لعيب فيه واما لا نها مملوكة فاعتقت او لغير ذلك ثم تزوجت زوجا اخر وارضعت الصبي بلبنه حرمت على الكبير لانها كانت حليلة ابنه بناء على عدم اشتراط بقاء المبدء في صدق المشتق وعلى الصغير لانها امه ومنكوحة ابيه وكذا لو تزوجت بالكبيرة اولا ثم طلقها بعد ان اولدها ثم تزوجت بالصغير فارضعته من لبن الاول لذلك بعينه المسئلة العاشرة لو زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة ثم ارضعت جدتهما احدهما انفسخ نكاحهما لان المرتضع ان كان هو الذكر فهو اما عم لزوجته ان كانت الجدة جدة الصغيرة لابيها او خال ان كانت جدتها لامها او كلاهما ان كانت لهما وان كان الانثى فهي اما عمة لزوجها او خالة له او هما معا على نحو ما عرفت المسئلة الحادية عشرة تقبل شهادة النساء في الرضاع على المشهور بين الاصحاب نقلا وتحصيلا اذ هو خيرة المقنعة والناصريات والمراسم والوسيلة والغنية والنافع وكشف الرموز والحكم وعكرد والايضاح وغيرها وعكرد والتنقيح والمقام وجب المبادرة وغاية المرام وغيرها وذلك على ما حكي عن بعضها بل لعل الله كذلك العبد وقيل القديم وابي الصلاح وابن البراج ذكل من اطلق قبول شهادة النساء فيما يخفى على الرجال ومع تصريح بالخلاف عنا بل في الناصريات نسبته الى اصحابنا مشعرا بالاجماع عليه بل لم يعرف الخلاف فيه الا من الشيخ في كتاب الرضاع من المبسوط وفيه وفي كتاب الشهادات من الخلاف

وابنه او درس وسعيد والعلامة في رضاع التحرير مع ان الشيخ ره قد جمع عدة ذلك في شهادات المبسوط المتأخر عن الخلاف كما ان كتاب الشهادات
منه متأخر عن كتاب الرضاع فالظاهر انه بالقبول كما في ... فالمحرر الخلاف في ابنها ودرس وسعيد ومن الغريب بعد ذلك نسبته في محكي
السرائر وغيره ذلك الى الاكثر وفي كشف اللثام الى الشيخ واتباعه واغرب من ذلك دعوى الشيخ الاجماع ظاهرا في الاول وصريحا في
الاخير في شهادات المبسوط عن اصحابنا انهم رووا انه لا تقبل شهادة النساء في الرضاع اصلا مع ان الاجماع مظنة الاول كالسعد
من المرتضى الذي تشهد له التتبع والرواية غير موجودة في الاصول المعتمدة ولا مقبولة عند من حكاها في الموضع الذي نقلها فيه
لما عرفت انه في هذا الموضع من الكتاب المزبور قد افتى بالقبول ويمكن ان يكون قد اخذها من الاجماع والاعتبار على عدم ثبوت شهادتهن
فيما لا يعسر اطلاع الرجال عليه على وجه كان الاصل فيها عدم القبول مضافا الى ان الرضاع من ذلك باعتبار امكان اطلاع المحارم
من الرجال عليه بل والاجانب مع اتفاق الرؤية او تعمد مع عدم الاثم حال الحول ومع تجديد التوبة او مع القول بعدم قدح مثله في العدالة
وفيه منع عدم العسر في الرضاع مما لا يطلع عليه الرجال غالبا فلا يجوز النظر اليه عمدا لانه في محل العورة التي لا يحل للاجانب النظر
اليها خصوصا بعد اعتبار التفاصيل السابقة في الشهادة في الرضاع فلا ريب في كونه مما يعسر الاطلاع عليه لهم ولم يعلم اطلاع الرجال
به بالنقل المشتمل على ما ذكرنا اصلا ويمكن تنقيح في جميع ما دل على قبول شهادتهن في مثل ذلك من الاجماع ومفهوم قول الفقيه في صحيح
سنان تجوز شهادة النساء وحدهن بلا رجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه وفي خبر داود بن سرحان اجيز شهادة النساء في
الصبي صاح او لم يصح وفي كل شيء لا ينظر اليه الرجال تجوز شهادة النساء فيه كقول الرضا ع في خبر محمد بن الفضيل تجوز شهادة
النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك مضافا الى المعتبرة المستفيضة الدالة على
قبول شهادتهن في العذرة والنفاس واستهلال المولود وعيوب النساء المعلوم كون الوجه في ذلك تحريم النظر وعسر الاطلاع وعدم
اعتبار الرضاع ان لم يكن اولى ... بعضها ... ومثله والى اطلاق ما دل على قيام المرأتين مقام رجل واحد في الشهادات ...
قول الباقر ع في رواية ابن ابي يعفور تقبل شهادة المرأة والنسوة اذا كن مستورات ... وخصوص قول الصادق ع في مرسل ابن بكير في امرأة
... ارضعت غلاما او جارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها فان مفهومه ...
حيث يعلم ذلك غيرها والسند مجبور بما عرفت ومن ذلك كله يعرف الحال فيما استدل به الخصم من الاصل المقطوع بما عرفت من الاجماع
المنقول ... المحجوب بما سمعت والمرسل ... الذي قد بان لك الحال فيه ودعوى عدم عسر اطلاع الرجال على ذلك الممنوع ...
فلا ريب في ان الاقوى قبول شهادتهن منفردات فضلا عن ... مقام ... كسائر احوال النساء بشهادة رجلين او رجل وامرأتين
او اربع نسوة وما ابعد ما بين القول بعدم ثبوته بهن وبين المحكي عن القاضي من عدم ثبوته الا بهن لكنه شاذ ضعيف كضعف المحكي عن التحرير
من عدم ثبوته برجل وامرأتين مع تصريحه بجواز النسوة كالرجلين وثبوت احوال النساء بالجميع وكيف كان فلا تكفي في ثبوته المرأة
والمرأتان وما في الكشف ... للاصل وعموم ... اعتبار المرأتين برجل ... الجميع فيه شهادة النساء بل قد صرح الاصحاب بان
شهادة النساء حيث تقبل على الانفراد يشترط فيها بلوغ الاربع واستثنوا من ذلك ميراث المستهل والوصية بالمال فاثبتوا
بالواحدة ربع المشهود به وبالاثنين نصفه وبالثلاث ثلاثة ارباعه ... ابن الجنيد من ان كل امر لا يحضره الرجال فشهادة النساء
فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى به بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك مع ضعفه لا يأتي في
مثل الرضاع فان الحق فيه لا يقبل القسمة ... خلافا للمحكي عن المبسوط من الاجتزاء بشهادة الاثنين فيما لا يراه الرجال
كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع بل قال واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة
واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه ... على ذلك غير مشترط عدم وجود غيرها وعن ابي الصلاح الحكم بشهادة الاثنتين
فيما لا يعاينه الرجال ويمكن ان يدخل فيها الرضاع وعلى كل حال فلم نجد ما يدل على الاجتزاء بالاثنين سوى قول الباقر ع في خبر ابي بصير تجوز
شهادة امرأتين في الاستهلال ونحو قوله في المرسل السابق ان لم يكن غيرها ونحو ما يدل على الواحدة سوى قول الصادق ع في صحيح الحلبي وغيره

في شهادة

من شهادة القابلة فقال تجوز شهادة الواحدة والا ربع ... في الاستهلال والثاني بالاطلاق الذي يقيد بما عرفت على انه لا قائل بالاول في
ذلك والثاني في غير الرضاع فيمكن حمل الاول والاخير على ارادة الاجتزاء بالاثنين والواحدة ولو بالنسبة الى النصف والربع بل يمكن حمل
عبارة القائل بالواحدة في خصوص المقام على ارادة الندب كما عساه يومي اليه عبارة المبسوط السابقة صريحة قال استحب اصحابنا ان تقبل
في الرضاع شهادة المرأة الواحدة تنزيها للنكاح عن الشبهة واحتياطا فيه واحتج على ذلك بالاجماع والاخبار ... وكيفية قبولها
بالرضاع وحده غير تقع الحاجة الى الواحد وان بعد التنزيل وان ابيت فلا ريب في ضعفه كالاجتزاء بالاثنين لما عرفت والله العالم
ثم لا فرق بناء على القبول بين شهادة ام الزوجة وجدتها وبين شهادة ام الزوج وجدته وبين غيرهن من النساء للاطلاق والدليل
خلافا للمحكي عن العامة ... الا ... بل الظاهر ... شهادة بنت الزوجة والزوج ... شهادة على الام
وما عن الشافعية من انه لا تقبل شهادة البنت على امها بانها ارضعت من الزوج لا شتراط الشهادة عليه بالمشاهدة بعد ...
اشتراطها بذلك اذ قد يحصل العلم بالاستفاضة ونحوها ولو شهدت المرضعة بالرضاع فيها بين اثنين او بينها وبين واحد قبلت
مع ثلاث واخرى ورجل لانها لم تشهد على فعلها والجواز ارتضاعه منها ... ولو ادعت ... بل في عدد ... لو شهدت
بانها ارضعته فالاقرب القبول ما لم تدع اجرة اي بان كانت بالتبرع او الابراء او الاخذ لانتفاء المانع ...
شهادة على فعل نفسها ... في معنى الدعوى ... بان المقصود بالشهادة اثبات الرضاع وهو فعله ... الشافعية وجهة ...
شهادتها وان ادعت الاجرة وان لم يقبل منها في دعوى الاجرة وتقبل شهادتها بالرضاع والاقوى عدم القبول مطلقا ... خروج
الفرض عن موضوع الشهادة والاتحاد في موضوع الدعوى كما هو واضح والله العالم السبب الثاني من اسباب التحريم المصاهرة وهي علاقة
قرابة تحدث بالزواج جعلها الله تعالى كالنسب فقال عز من قائل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا ثم ...
البحث هنا في امور ... وربما عرفها البعض بانها ... والامر سهل وعلى كل حال فهذا السبب المذكور يتحقق مع الوطء
الصحيح الناشئ عن العقد ولو تحليلا او الملك ويشكل تحققه مع الزنا او الوطء بالشبهة كما ستعرف الكلام فيه وفي تحققه ايضا بالنظر
واللمس فالذي ينبغي البحث فيه من الامور اربعة الاول النكاح الصحيح فكل من وطئ امرأة ولو دبرا بالعقد الصحيح الدائم او المنقطع او الملك
عينا او منفعة بالتحليل حرم على الواطئ ابدا ام الموطوءة وان علت لاب او لام وبناتها وان سفلن لابن او بنت سواء تقدمت ولادتهن
او تأخرت ولو لم تكن في حجره اي في حضانته وحفظه وستره بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بيننا بل بين المسلمين كافة بل الاجماع ...
لقوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ... فلا فرق
بينها وبينهن اجماعا بقسميه كما ان التقييد بالحجور فيها غير معتبر ... وفي خبر غياث بن ابراهيم الربائب عليكم حرام كن في
الحجور او لم يكن وفي رواية اسحاق بن عمار عنه ع الربائب عليكم حرام من الامهات اللاتي دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء وفي صحيح
مسلم في رجل كانت له جارية فاعتقت فتزوجت فولدت ايصلح لمولاها الاول ان يتزوج ابنتها قال لا هي حرام وهي ابنته والحرة
والمملوكة في هذا سواء ومرسل جميل في رجل له جارية فوطئها ثم اشترى امها او ابنتها قال لا تحل له ابدا الى غير ذلك ...
الشواذ المطرحة من النصوص كرواية رزين ... لابي جعفر ع رجل كانت له جارية فوطئها فباعها او ماتت ثم وجد ابنتها ايطأها
قال انما حرم الله هذا من الحرائر واما الاماء فلا بأس وخبر الفضيل بن يسار سألت ابا عبد الله ع عن رجل كانت له مملوكة يطأها
فماتت ثم يصيب بعد ابنتها قال لا بأس ليست بمنزلة الحرة وكما حرم على الواطئ الام والبنت كذا يحرم على الموطوءة المذكورة ابو الواطئ
وان علا لاب او ام واولاده وان سفلوا لابن او بنت تحريما مؤبدا نصا واجماعا من المسلمين فضلا عن المؤمنين بل ربما ادرجها في ...
حلائل الابناء ... ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وان كان ... هذا كله في الوطء بالعقد والملك وان تجرد العقد عن الوطء
حرمت الزوجة على ابيه وان علا وولده وان سفل بما عرفت ... حلائل الابناء الذين من اصلابكم ...

السبب الثاني

في الحرمة

حرمة المملوكة

ام الزوجة

ولد الزنية

[illegible]

٩٤

احلتها انه دخوله بها اخرى فقلنا حمل الا ان يكون احدهما النص الاخر ام في الحكمين ان يحمل ... ابن ... اذ في نفسه ... فلنا منعم
ان يبين ذلك للناس في الخبر اذ لا يطابع ولولا امر المخصص ثبت فيه الاتمام كتاب الله كله وكيف كان فلا اشكال في اصل الحكم وفي انها
ابنة عم او بنت اخت الزوجة و بنت اخيها الا برضا الزوجة ورح فلو اذنت صح والا فلا بل الخلاف بعد ... في شيء من ذلك بل الاجماع
مستفيضا او متواترا عليه كالنصوص ... الاساس ... في الجواز مطلقا بعد تسليم صحة ... النص ... الاطلاق قوله تعالى واحل لكم ما وراء
ذلكم وخبر علي بن جعفر سألت اخي موسى عن الرجل يتزوج المرأة على عمتها او خالتها قال لا باس ... بغير ... النصوص والاجماع ...
الضعف المحكي ... المنع مطلقا ... من النصوص المقيد ايضا بما عرفت خصوصا بعد ما كان منصب جميع العلماء الذين
جعل الله الرشد في خلافهم بل لا يبعد ... خلافهما في الاجماع الثابت ... واللاحق ... المسألة ... انه له ... العمة والخالة على
ابنة اخيها واختها ولو كره الدخول عليها بلا خلاف ... اجده فيه ثم بل عن ... الاجماع عليه وهو الحجة بعد الاصل والعموم ... وخصوص خبر
مسلم عن ابي جعفر ... لا تزوج ابنة الاخ ... ابنة الاخت على العمة ... على الخالة الا باذنهما ... خبره الاخر وخبر علي بن جعفر عن اخيه موسى
... امرأة تزوجت على عمتها وخالتها قال لا باس ... تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وبنت الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت
على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعله فنكاحه باطل وخبر مالك بن عطية عن ... لا تنكح المرأة على خالتها وتزوج الخالة على ابنة اختها
... النصوص الدالة على ذلك ... المنع ... والمنع بالعكس واضح ... لا ... سئل ... لا يحل للرجل
ان يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها ... مطلق يجب حمله على المقيد هذا ولكن في بعض ... ان القول بالجواز ... ذكرها
منافي لخبر ابن مسلم ... لا تتزوج الخالة والعمة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما ... علي ... في اصولي
... خبر ابن مسلم لا تزوج الخالة ... في ذلك كله والكلام ... وعلى تقديره يمكن حمله على ارادة الاذن من العمة
والخالة كما جزم به في ... انه ... ذكر الجواز ... لكن شرط علم الداخلة بكون المدخول عليها زوجة والا لم يصح ...
الجواز وهو محمول على رضا الداخلة ... بالحال ... العقد ... علم الداخلة على رضاها ام عدمها
وعقد المدخول عليها اوجه اوجهها الوسط لا نجاز عقد الداخلة مشروط برضاها ... وجه لا بطاله ... وعقد السابقة ... حكم
صحته ولزوم ... العقد الثاني ... في ذلك للداخلة فتخير في عقد نفسها بين فسخه والرضا ... صاحبة المدخول عليها
وكون رضاها شرطا في صحة الجمع لا يدل على ازيد من ذلك لان العقد لا يقصر عن عقد الفضولي ... المفروض
من اعتبار رضاها ... ما ... في نكاح ... على الامة ... المسألة في كيفية ... الدليل ... الحكم
وهي لاحترام الا انه ... اعتبار الاذن في الجواز في الصحة وانما ... على الخبار كما ستسمع ... الا ان يريد
به هنا ... انه بعد التسليم لا يخرج عن القياس ومن هنا قال في الرياض لا فرق في الجواز بين علم الداخلة بكون المدخول
عليها بنت اخ او اخت ام لا ... الاكثر واطلاق النصوص ... اشتراط العلم ... النصوص باعتبار انها
مختصة بالصورة الاولى وظاهره عكس ما سمعته من ... الفاضل الا ... للعمة والخالة في عقدها ... كالداخل
عليها لا عقد المدخول عليها ... لا صحة ... الصحة واستحبابها ... الدليل على الخلاف
فليس ... الا فسخ عقد انفسها ... رضاها ... عرفت من الصحة او اللزوم ... المتضاد ... خالة الا من ... علي
المبنى وهو الصورة الاولى ... المناسبة لاحترام العمة والخالة لا ... المفروضة وخبر ابي الصباح مع انه ضعيف ...
له فيها خصوص ما نحن فيه موافق بالاطلاق للعامة ... الصورة ... النصوص بالمنع من الجمع بينهما ...
الاذن ... الاخت على العمة والخالة لا ما نحن فيه الذي اطلق في النصوص جوازه بل ... علم ... النصوص ... الاذن
وعدمها في هذه الصورة لا ... الحل ... الاذن وعليه ... في نكاح

الاحناة المذكورة في ذلك بل لم يخالف ... وان كان الاولى ... على القول باعتبار الاذن ... فسخ عقد انفسهما لا المدخول عليها
وهو واضح بل ... ان ... ما ذكرنا جواز الجمع بينهما بعقد واحد بغير اذن منهما لاختصاص النصوص باعتبار الاذن في صورة ادخالها
على العمة والخالة الا ... ما تسمعه في الجمع بين الحرة والامة بعقد واحد ... على ... في كيفية ... الدليل
ورود الخبر الصحيح هناك ... عقد الحرة دون الامة اي مع عدم الاذن ... ظاهر النصوص والفتاوى اختصاص
الحكم في التزويج فلا يحرم الجمع بينهما بالوطي بالملك ... بالتزويج والنكاح في اكثر النصوص وهو حقيقة في العقد بل ...
بينه وبين الوطي ... على ارادة العقد منه هنا ظاهر لان المملوكة ... السلطنة على النكاح وكذا لو كانت العمة
والخالة ... دخل عليها بنت الاخ والاخت ... بل لعله اولى بالجواز بل لو انعكس الفرض بان كانت العمة والخالة
حرتين وادخل عليهما بنت الاخ والاخت المملوكتان فكذلك ايضا ودعوى المنع ... فادخالها ... مملوكتين بالاولى ...
منع الاولوية ... الا الاستمتاع ... المنع مطلق الجمع المنهي عنه في خبر ابي الصباح ولان النكاح يعني الوطي ...
الملك بمنزلة النكاح في الاستفراش ولان الحكمة احترام العمة والخالة بالنسبة الى بنت الاخ والاخت ...
او لما عرفت ضعف خبر ابي الصباح ولاجمال ... بالنسبة الى ذلك مع انه موافق للعامة وقد عرفت ان النكاح العقد وانه على
... ارادة العقد ووضوح الفرق بينه وبين النكاح في الاحترام والامتهان ...
التزويج ... الاحرار والاماء لاطلاق الادلة بل لعل المنع هنا اولى في بعض الافراد واما ... فالكلام الخالة
بالملك في الحكم لا التزويج كاستحلال ... انه في محله كما ان ... العمة والخالة لدنيا او عليا وان
... الاولى التعميم للاشتراك في العلة واحتمال شمول اللفظ للجميع خصوصا في مثل
النكاح الثابت ... اللفظ في المحرمات ونحوها ... وكيف كان فلو تزوج بنت الاخ او بنت
الاخت على العمة والخالة من غير اذنهما كان العقد باطلا لا تنفع الاجازة بعده لاقتضاء النهي ذلك ... بل لعله يقتضي
هنا ... الموضوع ... النكاح ... والقول ... وخبر ... فمن فعل فنكاحه باطل ولان رضا العمة
والخالة شرط في صحة العقد ... للشرط ... اي الظاهر ... في المقام ...
... للعمة والخالة ... في اجازة العقد وفسخه او فسخ عقدها بغير طلاق ...
لها الفسخ بغير طلاق من زوجها والاعتزال منها ... العقدين صحيحين ... الاول ... فلا ... في محله
... الخالة في صحته الاصلية كغيره من العقود الموقوفة على رضا الغير ...
... لما كان الجمع موقوفا على رضاها ... في رفع الجمع ... فسخ عقدها
... الداخلة لان كلا منها يحصل به رفع الجمع الذي ... ان العقد الاول لازم بالاصل ورفع الجمع يحصل بفسخ العقد
الذي ... ورفع الجمع ... منها الا ان فسخ السابق ... وهو سبق ...
... الثاني ... الطارئ على عقد ... ان يكون ذلك ... على فسخ عقدها
... اعتبار الاذن في ... الطارئ ... شرائط الصحة ...
... ان كان ... فقد شرائط صحة العقد الثاني
... المسألة ... القول الثاني
... الفضولي ... بل لعله اولى ... فان الذي ...
... النكاح ... النصوص هنا ... على اعتبار الرضا في ... الامة ... فسخ ... منها

عنا نعم لمنا فيها انما اندراج العقد المنشب في الاطلاقات والعمومات فيها كما ذكرنا هنا وجه بتزويجها وان على الاولى بدون الرضا من الفقها ساقطا
ولا فيها ومنه الخبر الذي استدل به للقول الاول ضرورة شموله لما فيه الاذن بل انه يعلم انما في دعوى لا اشكال هنا الا دعوى الفساد من غير
منها دعوى لا لما دل على خروج الموضوع من الفساد به لا لنسبة ضرورة عدم كون المقام من ذلك فانه مخل بالاذن لا من الحرمات بلا اشعار فيها
دعوى ظهور الشرطية في الخاصية فان شرطية الرضا ليست هنا الا بالفضولي بعد الحقيقة بما ذكرنا من اولا الفضولي وفاقا في
الشرع مما يعلم منه كون شرطيته الرضا وهو مما خرج في جميع ما اعتبر فيه من العقود لا يخفى على من كشف الصحيح له فيا في فساد القول الاول
الذي لم يخلو القائل به بعد احتمال ارادة البطلان في نحو عبارة المتن الموقوف على الاذن لا ما يحكى عن ابن ادريس هنا من بطلان الثاني وتزلزل
العقد الاول وهو القول الرابع في المسألة محتجا على الاول بما سمعته من الاذن السابقة ولم يتعرض لدليل الثاني وفي ذلك لا اصالة بقاء
عدم التجويز لزوال العقد بعد عادته ما لم يكن الكل على الثاني والبقي الاول على حاله فاضطرب فتواه لانه اذا وقع الطارئ كاسلام
بكر لمجوسي في فسخ عقد نفسها لان المقتضي للفسخ الجمع ومع وقوع العقد فاسدا لم يكن لمجوسي في فسخ عقد نفسها ولان المقتضي للفسخ الجمع ومع
وقوع العقد فاسدا لا جمع وهل ما ذكره من حمل الاصل على ذلك التادلي بظهور المستفرقات التي لا ينبغي ان تنسب الى الحقيقة وتدليس بذلك كله
ان القول الثاني اصح الاقوال لا القول الذي ذكره الحمالي الا ان يوجبه كما عرفت فانظر لتمام هذا كله في جواز الجمع هو ما يبيعها بالنكاح
الصحيح واما الزنا ونحوه فان كان لاحقا على الدخول الصحيح بعقد او ملك لم يحرم الحرمة للاصل والاجماع بقسميه بل لعل المحكي منه مستفيض او متواتر
كالنصوص التي منها المشتمل على التعليل بانه لا يحرم الحرام الحلال وانه ما حرم حرام قط حلالا ومن تزوج امرأة ودخل بها ثم زنى بامها او
باختها او ابنها او بنتها او وقف بمملوكة ابيها موطوءة له او ابنه كذلك لم تحرم عليه امرأته ومملوكته فان ذلك كله وفاقا لا يجوز الشافعية
بل الخلاف فيها خصوصا التعليل فيها لا لما عرفت من صحة الفرق في الزوجية بين المدخول بها وغيرها خلافا لما يحكى عن بعض الطعن في العقد الابدي الا ابن الجنيد من
تزلزل بها الاخوة حرمت على الفائدة ثم بعدها لعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم مع عدم القول بالفرق ولخبر عمار عن الصادق في الرجل تكون له الجارية فيقع عليها
ابن ابنه قبل ان يطاها الجد او الرجل يزني بامرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره
لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية بل حكي عنه بعضهم اعتبار الدخول في عدم الحرمة مطلقا لا خصوص موطوءة الاب والابن ومثله التغم
التعليل وخبر الكناني عن ابي عبد الله اذا فجر الرجل بامرأة لم تحل له ابنتها ابدا وان كان قد تزوج ابنتها قبل ذلك ولم يدخل بها فقد بطل تزويجه
وان هو تزوج ابنتها ودخل بها ثم فجر بامها بعدما دخل بابنتها فليس يفسد فجوره بامها نكاح ابنتها اذا هو دخل بها لكنه ضعيف جدا بل في
الزنا ضده ادعى جماعة من الاصحاب الاجماع على خلافه ويمكن منع ادلة الوطي من الاية وما تعهده على تقديره بحصر بالاخبار السابقة جمعا
والخبر الاول ضعيف سندا ودلالة فاصرح تقييده بغيره مع ظاهر تقييد الحكم والفاضل الاثر الموثوقة انتفاء الحكم مع انتفاء الوطي لكن في علة
قبل ذلك التعليل وهو في احد احدها وكذا الاخير انما او شبهه نفي الحرمة على المال للنظر ومراده بقرينه ما بعد الزنا بها قبل الوطي لما لا الطبا
والمختار فيحمل صحة الموطوء بعد ان حكاه عن الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وجماعة لعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم مع عدم القول بالفرق وخبر عمار
السابق الذي يقدح ضعفه بعد اعتضاده بالاية وغيره من الاخبار لا في خبر مسلم وعبد الله بن بكير يا حسنا وبحرم زوجته احدهما على الزنا
الاخر قبل لا العقد لا في كشف اللثام وبعيد ما بعده ابن بكير الحلبي قال سئل ابو عبد الله وانا عنده عن رجل اشترى جارية ثم وقع بها فقال تولى
ابنه معه ابن عمر يسبق ان يقع عليها فوقع عليها فما ترى فيه قال اثم الغلام واثم ابنه ولا ارى للاب اذا قربها الابن ان يقع عليها الحج هذا وكونه
بما ليس ما فيه مع مخالفته للاصل وعموم ما ملكت ايمانكم وعموم لا يحرم الحرام الحلال مع كون النكاح محيطا للوطي لغة مما عرفت وهنا وخبر الحنبر
يقول ابو جعفر في خبر زرارة ان زنى رجل بامرأة ابيه او بجارية ابيه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها انما يحرم ذلك
منه اذا كان اتى الجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا لابيه ولا لابنه وخبر مرازم سمعت ابا عبد الله وسئل عن امرأة امرت ابنها ان
يقع على جارية لابيه فوقع فقال اثمت واثم ابنها وقد سألني بعض هؤلاء عن هذه المسألة فقلت له امسكها ان الحلال لا يفسده الحرام والحلال

كان الحكي عن ابن ادريس عدم الحرمة لكن لا يخفى ان التعارض بين الاولى والاخيرين منها من العموم والخصوص والاطلاق والتقييد يجب حمل المطلق منها على المقيد
والعام على الخاص ودعوى قصوره عن ذلك معارضة بما عرفت بل قد يكن ان خبر زرارة المسؤول فيه عن نفس الامرة هو فيه فان خبر الحلبي وان الامام
اجابه بالاسابة بنفيه فان المعروف عندهم لا قبل الحل بل التعليل فيه مبني على ذلك ضرورة امكان الشك في ان الحرمة تحت الحلال او تحت
خراسانا اذا ليس الملك هنا يجعلها لك وللامام تحريم على ابنه ونحو عليه غيره يحرم الملك بل لعل ابن ادريس قال بالحل بناء منه على ما ذهب اليه
ان الزنا السابق لا ينشر حرمة وستعرف ضعفه واحتمال ان الاثر هنا باعتبار رفع الملك مقام العقد فيكون الزنا اللاحق الذي
عرفت انه لا يحرم الحلال وان كان قبل الدخول ولذا تردد العلامة في التحرير هنا مع قوله بان الزنا السابق ينشر واللاحق لا ينشر يدفعها
عرفت ظهور كون المراد بالحلال الفرج المستباح بسببه الخصوص كالعقد او الذي هو في سبيل المشاركة له والعبرة كالامة المشتركة
الموطوءة منه وعلى ذلك يتجه بناء هذه المسألة على نشر الزنا السابق وعدمه والذي ذكره المصنف بقوله وان كان الزنا سابقا على العقد
فالمشهور تحريم بنت العمة والخالة اذا زنى بامها بل عن المرتضى وكونه الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى خبر محمد قال سأل رجل ابا عبد الله وانا
جالس عن رجل نال من خالته في شبابه ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون شيء فقال لا يصدق ولا كرامة
وخبر الحسن عن ابيه قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا قلت انه لم يكن
بل بعدها الذي لا يليق بمنصب الامامة تكذيبه فيه وانه في الحالة الخاصة يتجه الاندراج في حكم الزنا بها في حكم غيرها الذي ستعرف الحجة
فيه لا انها بخصوصها ينشر الزنا بها الحرمة وان لم نقل به في غيرها كما وقع من بعضهم وفيه انه حينئذ لا يعرف الطائفة خلاف في منه على
ان الشيخ وان رواها بطريق موثق لكن الكليني بطريق حسن كالصحيح بابراهيم بن هاشم ويمكن ان يكون التكذيب عن علم منه بالواقع لا انه
يخبرون بامثال ذلك والحال ان الامام انما يخبر عن العلم الذي بالفعل بل عن المراد وروى انه عن بعضه اعطاه الله من حمل البشاعة الذي يكون اكيد
روايته لم تنقل الينا على ان العمدة الاجماع الذي عرفته ولا يقدح فيه توقف ابن ادريس فيه هذا كله مع فرض عدم النشر في الاجنبية
والا فلا ريب في النشر فيها ضرورة تناول الادلة لها بل هما اولى فمن العجب توقف العلامة في المختلف هنا مع حكمه بالنشر في الاجنبية والحق
ان اثبات الحكم فيها بالخصوص وان لا نعيد ما عرفت من انه لا ينبغي التأمل فيه بعد الاجماع عليه عن المرتضى وابن زهرة وابن ادريس المؤيد بما اذا
واما اللام اما الزنا بغيرهما فهل ينشر حرمة المصاهرة كالوطي الصحيح فيه روايتان احداهما ينشر وهي اوضحها طريقا واكثرها عددا واعلا
والاخرى لا ينشر واشهر العمل على الاولى وفاقا للاكثر نقلا مستفيضا ومحصلا بل هو المشهور كما اعترف به الشيخ في النهاية وكتاب
العلامة وابنا البراج وحمزة وزهرة وسعيد والعلامة في كره والحج وولده في الايضاح والشهيد فيه وفي النكت والسيوري في الكنز
والشيخ وابن فهد في المقتصر وظاهر المهذب والصيمري في غاية المرام وتلخيص الخلاف والمحقق الكركي في كنز الفوائد والشهيد الثاني في الروضة
والمسالك وسبطه الفاضل في شرح نو والفاضل الهندي في كشف اللثام والعلامة الطباطبائي في مصابيحه والمقدس البغدادي في
الكافي وروى في باب الرجل يفجر بامرأة فيتزوج امها او بنتها الاخبار الدالة على التحريم مقتصرا عليها وظاهره القول بالحرمة وقد عرفت
ابن الجنيد حرمة زوجة الاب والابن على الاخر بعد التزويج قبل الوطي وهو يقتضي التحريم بالزنا قبل العقد بطريق اولى وفي المحكي عن التبيان وفي
مجمع البيان في قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء كل من عقد عليها الاب من النساء تحرم على الابن دخل بها الاب او لم يدخل بلا
خلاف فان دخل بها الاب على وجه السفاح فهل تحرم على الابن فيه خلاف وعموم الاية يقتضي انها تحرم عليه لان النكاح يعبر به
عن الوطي كما يعبر به عن العقد فيجب ان يحمل عليهما والمفتقد للاول والثاني قريب منه وظاهرهما القول بالتحريم كما ان الحكم هنا كذلك
ايضا وفي الغنية ان تحريم ام المزني بها وابنتها هو الظاهر من مذهب اصحابنا والاكثر من رواياتهم ثم حكى اجماع الطائفة على تحريم زوجة الاب
والابن على الاخر واما القول الاخر فهو خيرة المفيد والمقنع والمقنعة والمسائل الناصرية والمراسم والنافع والارشاد وكشف
الرموز ودم نور عنهم نم حكاه وترك على ما نقل عن التبيان في تفسير قوله وامهات نسائكم وكلامه في هذا المختلف مبني على اختيار الحل

وانما يدل على منع دلالة الاية على التحريم وهو غير الحكم بنفيه فمن الغريب دعوى المرتضى في الناصريات الاجماع عليه مع ان كلامه في الانتصار يعطي
اختيار التحريم وكذا ما يلوح من كلام ابن ادريس من شهرة القول بالحل على انك قد عرفت ان معظم اصحابنا المتقدمين على التحريم واما المتاخرون
فكاد يكون اجماعا منهم وبذلك كله يظهر ان ما في الرياض من دعوى شهرة الحل كدعواه المشهور بين قدماء الفقهاء التحريم مع ان المستفاد من كلام الشيخ في
الانتصار ان المشهور بينهم الحل [illegible] وقد سئل بعض هؤلاء عن هذه المسألة الخ وعلى كل حال فيدل عليه مضافا
الى ما عرفت من الاجماع المحكي ما رواه الكليني في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما انه سئل عن رجل فجر بامرأة ايتزوج ابنتها قال لا ولكن ان كانت
عنده امرأة ثم فجر بامها او ابنتها او اختها لم تحرم عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال ونحوه ما رواه الشيخان في الصحيح وغيره عن [illegible] عن احدهما انه
سئل عن رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة او ابنتها قال لا وصحيح منصور بن حازم عن ابي عبد الله في رجل كان بينه وبين امرأة فجور
هل يتزوج ابنتها فقال ان كان من قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان كان جماعا فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي ان شاء وفي الصحيح
عيص بن القاسم سألت ابا عبد الله عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى الى الام فلا باس
وان كان افضى فلا يتزوج ابنتها ابدا هكذا رواه الشيخان في اكثر النسخ وذكره في [illegible] واحتج بها الشيخ وغيره على هذا الحكم
وبه يظهر فساد ما في بعض النسخ رجل باشر امرأته بالافضاء الى [illegible] فتكون زوجة لا تعلق لها بهذا الحكم اصلا ومعتبرة ابي الكناس قال قلت
من اصحابنا تزوج امرأة قد زعم انه كان يلاعب امها ويقبلها من غير ان يكون افضى اليها قال فسألت ابا عبد الله فقال كذب مره فليفارقها
قال فرجعت من سفري فاخبرت الرجل بما قال ابو عبد الله فوالله ما رفع ذلك عن نفسه وخلى سبيلها وخبر ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله
اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها ابدا [illegible] والصحيح عن ابي بصير سألته عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل لابنه او يفجر بها الابن اتحل لابيه قال
ان كان الاب او الابن مسها لم تحل وخبر علي بن جعفر عن اخيه موسى قال سألته عن رجل فجر بامرأة اتحل لابنه ان يتزوجها قال لا ورواه
الحميري في قرب الاسناد كذلك وموثق عمار وخبر الكاهلي [illegible] الاصل المقطوع بما عرفت والعمومات
المخصصة بما سمعت والاجماع [illegible] والموهون بخلاف معظم [illegible] في المتاخرين بل لم نعثر على موافق له ممن تقدمه سوى [illegible]
بهم الاجماع بل لعل العكس مظنة كما سمعته من ابن زهرة بل ظاهر الناقل له في الانتصار [illegible] نفي الاجماع على ذلك
وصحيح هشام بن المثنى كنت عند ابي عبد الله فقال له رجل رجل فجر بامرأة اتحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وخبره الاخر قال كنت عند ابي
عبد الله جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل ياتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وابنتها وخبر حنان بن سدير كنت عند ابي عبد الله
اذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا هل تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال وخبر سعيد بن يسار سألت ابا عبد الله عن رجل
فجر بامرأة يتزوج ابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال وخبر زرارة قلت لابي جعفر رجل فجر بامرأة هل يجوز له ان يتزوج ابنتها
قال ما حرم حرام حلالا قط وخبر صفوان قال سأله المرزبان عن الرجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم اخرين ثم اشترى ابنتها ايحل له ذلك
قال لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراما ايتزوج ابنتها قال لا يحرم الحرام الحلال وخبر زرارة السابق المشتمل على حصر الافساد [illegible]
الحلال دون الحرام الا ان الجميع كما ترى قاصر عن معارضة ما عرفت سندا وعددا [illegible] لاحتمال الجميع [illegible]
بعد التزويج او التقية وهو احسن المحامل وذلك لان هذا الخبر كما يظهر من الانتصار والغنية وغيرهما [illegible] لا يفسد الحرام الحلال
وان تم [illegible] عنه وهو صحيح لكنهم لم يفهموا المراد منه فظنوا ان المراد منه ما يشمل الحلال المقدر وهو ليس كذلك ضرورة ان [illegible]
احدها ان يقع الوطء الحرام متعقبا للوطء الحلال بانعقاد الملك ولا ريب [illegible] ثانيها ان يقع بين العقد والوطء
وقد عرفت ان ابن الجنيد يقول [illegible] الذي سمعته ولدعوى كون المراد ان الوطء الحرام لا يفسد الوطء الحلال [illegible]
الاجماع بخلافه ونفى الخلاف [illegible] ان النصوص جميعها او اكثرها مطلقة قابلة للتقييد [illegible]
لما لم يكن صريحا بذلك [illegible] ان الحرام لا يفسد الحلال [illegible]

الاول

الثاني

صدق

صدق الحليلة عليه فلا يعتبر خصوص [illegible] المخصوص ثم هو [illegible] في مثل الملك الذي هو ليس سببا خاصا للوطء ولذا لم تحرم مملوكة الولد
على الوالد وبالعكس بخلاف معقودتهما ومن هنا كان [illegible] في مملوكة الاخر قبل وطئه [illegible] كما عرفت ولا ينافيه النبوي
المزبور ثانيها ان يقع الحرام قبل ايجاد سبب الحل ولا ريب في عدم تناوله لهذا الفرد ضرورة كون المراد منه [illegible]
العقد عليها [illegible] ان المراد ما يشمل ذلك والحلال [illegible]
ظهور لفظ الافساد في بعض هذه النصوص [illegible] الذي هو سبب حلية الوطء او الملك المستعقب
للوطء [illegible] هذه النصوص المشتملة على التعليل المزبور [illegible] انما خرجت على مذاق العامة [illegible]
به [illegible] في الخبر الثاني ولقد سئلني بعض هؤلاء عن هذه المسألة فقلت له [illegible]
ولذا قد فصلوا الامر في النصوص [illegible]
[illegible]
التصريح في تلك النصوص [illegible] في المسألة [illegible] مما ذكرنا يعلم ما في الرياض ودعواه الشهرة على عدم النشر [illegible]
الشهرة بين العامة على النشر وغير ذلك مما لا يخفى فساده بعد الاحاطة بما ذكرنا والله العالم هذا كله في الزنا واما الوطء بالشبهة
فالذي خرجه الشيخ وتبعه عليه الاكثر نقلا وتحصيلا انه ينزل منزلة النكاح الصحيح [illegible]
انه لا ينشر للعمومات ولكن الاولى الاول [illegible]
[illegible] للاندراج في [illegible]
نفي الخلاف [illegible] المبسوط [illegible]
الامامية [illegible]
[illegible] واما النظر واللمس [illegible]
على اب اللامس وابنه عند الاكثر بين الاصحاب نقلا وتحصيلا [illegible] الصدوق [illegible] والشيخ والقاضي وابن حمزة [illegible]
في الجامع [illegible]
[illegible] نفي الخلاف [illegible]
في اكثر كتبه وابن القطان [illegible]
استنادا الى [illegible]
الروايات [illegible]
[illegible]
كصحيح محمد بن اسماعيل سألت ابا الحسن الرضا عن الرجل تكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم قال ما ترك شيئا
اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها ونظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى [illegible]
بشهوة حرمت عليه وصحيح ابن سنان عن ابي عبد الله في الرجل تكون عنده الجارية يجردها وينظر اليها نظر شهوة ونظر منها ما يحرم
على غيره لم تحل لابنه وان فعل ذلك الابن لم تحل للاب وخبر محمد عن ابي عبد الله اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل
لابنه وخبر العيص بن القاسم [illegible]
في الرجل تكون عنده الجارية [illegible] فلا تحل لابنه وخبر داود [illegible] سألته عن رجل اشترى

وقال الشيخ

[illegible]

جاريته فيقبلها فقال يحرم على ولده وقال ان جردها فهي حرام على ولده وخبر الحجال وحفص بن البختري قالوا سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول في الرجل تكون
له الجارية افتحل لابنه قال ما لم يكن جماع او مباشرة كالجماع فلا بأس وفي مرسل يونس عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن ادنى ما اذا فعله الرجل
بالمرأة لم تحل لابنه ولا لابيه قال الحد فيه المباشرة ظاهرة وباطنة مما يشبه مس الفرجين ولبس [illegible] مطلقا والمفصل لا اشكال
وعموما له المخصوصة بما عرفت وموثق ابن يقطين عن العبد الصالح عن الرجل يقبل الجارية يباشرها من غير جماع داخل او خارج اتحل لابنه
او لابيه قال لا بأس وخبر الكاهلي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل تكون له جارية فيضع ابوه يده عليها من شهوة او ينظر منها الى محرم
من شهوة فكره ان يمسها ابنه ولا اقتصار على الولد في مقام البيان في اكثر النصوص القاصرين عن معارضة ما تقدم سندا وعددا وعاملا
ودلالة اذ الظاهر ارادة الوطء والمباشرة بالشهوة ومس الفرجين ونحوه للتحديد المتقدم الاصل بحليته الجماع داخلا وخارجا خصوصا
مع ملاحظة خبر الحجال والبختري ومرسل يونس السابقين بل لو اغضي عن ذلك فليس هو الا مطلق يحمل على المقيد والكراهة مع امكان منع كونها
حقيقة في المعنى المصطلح فالمراد في السابق يمكن ارادة الحرمة منها ولو مجازا بقرينة الاخبار السابقة على ان الذكر وجه على انه فيه ان الاكثر
كون الجارية للولد لا انها ملك الوالد ولا اقتصار في بعض النصوص يمكن ان يكون لما [illegible] ما بينوه في النصوص الاخر صحاحا وغيرها
فلا يكون قرينة على ارادة مفهوم اللقب منه كما هو واضح فليس في المسألة ريب انهم لا خلاف ولا اشكال في عدم نشر الحرمة بمثل نظر الوجه
والكفين بغير شهوة بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الاصل والعموم فاشدها بما يستفاد منها من النصوص المزبورة بل قد يكون يعلم النشر
بالنظر اليها بشهوة لظهور النصوص فيها او شموله كما اعترف به في المسالك بل لولا ما يشملها ما قاله من النظر الى ما يحرم واعاده من الجارية دون
ما ذكر [illegible] بل وغيره لكن لم نعثر على ما يفيد [illegible] الامة التي يراد استفراشها بالتجريد والتقبيل ومس البواطن ونحوه للتمام دون [illegible]
بقوله تارة جماع او كالجماع واخرى بالمباشرة باطنة كمس الفرجين وثالثة بالجماع داخلا وخارجا الى غير ذلك مما هو ظاهر فيما لا
يشمل المفروض كظهوره فيما لا يشمل التجريد [illegible] ومسها دون الباطن للتداوي او نحوه وان تلذذ مما عساه يظهر من بعضهم من الميل الى النشر
بالنظر الى الوجه والكفين بشهوة فضلا عن لمسها متجبا انه الظاهر من كلام الاصحاب في غير محله وان ارسله بعض الافاضل ثم لا يبعد الحاق
ما لنشر بالتجريد واللمس الباطن الجسد ووضع البطن على البطن وان لم يكن ذلك من شهوة وتلذذ بل لا يكاد ينفك عنه الارادة لاثارة الشهوة وتحريك العضو
عملا بالحال في الادلة اذ لا ينافيه المفهوم في بعض النصوص السابقة بعد معلومية ارادة [illegible] مثل السابق ونحوه مما لم يرد به المعاملة
معاملة الحقيقة فراشا منه بل يمكن عدم ارادة المفهوم منهما كما انه لا يبعد القول بالنشر بما عن غير ذلك بالنسبة الى الامة المنظورة ونحوها الا
للحكم ابطاله والنهي بل لعل الشافعي متهاد عوى الاجماع عليه وعبر ذلك من احكام المصاهرة لظهور النصوص المزبورة في قيام ذلك مقام الجماع
في ترتيب الاحكام ومع لا فرق في الحكم بين الاب وان علا والابن وان نزل بل لعل اجماع الشيخ يرشد الى ارادة الاصحاب للمثال الجد كالاب
والولد كما هو غير بعيد ارادته في النصوص ولعله هو الوجه في الاقتصار على الولد في الاكثر منها بل قد يشهد بذلك مضافا الى عموم
البنوة من كشف قناع امرأة حرم عليه امها وابنتها [illegible] نظر الله اليه [illegible] الى رجل نظر الى فرج امرأة وابنتها وصحيح محمد بن مسلم من تزوج امرأة
فنظر الى رأسها والى بعض جسدها ايتزوج ابنتها قال لا اذا رأى منها ما يحرم على غيره فليس له ان يتزوج ابنتها وفي كشف اللثام وخبر
ابينا واخو ونحو ذلك [illegible] بجواز الربيبة وحرمة بالعقد على امها [illegible] بل الحرمة مع النظر واللمس المذكورين على ان يكون المراد من المفهوم
منها مرسل يونس ان كل مصاهرة يعتبر نشرها الحرمة الدخول بعموم النظر واللمس المذكور ان مصاهرة غير فرق بين الامة والحرة الا انه
لما كان ذلك معتبرا في المملوكة دون الحرة التي تثبت مصاهرتها بالعقد لا في الربيبة منها استفاضته الروايات في الامة دونها وهو ما
اطلق في مرسل يونس بل ربما زاد بعضهم فيما حكي عنه تخريج بناء على تحقق حكم المصاهرة بالزنا السابق وادعى ان النظر واللمس كذلك
اذا حصلا في الاجنبية نشر حكم المصاهرة كالزنا متجها لظهور النصوص المزبورة في كونهما يقومان مقام الجماع وانهما مثله مؤيدا له بما في

المزبورين الا انه قول غير معروف القائل كما اعترف به في المسالك ثم ان المحكي عن الشيخ انه يعلل اجماعه فيه تحقق المصاهرة فيهما كما لو وقع حلالا او شبهة
الا اذا كانا محرمين وان كانا لمسا ضعيفين ضرورة ظهور النصوص التي سمعتها في قيامها مقام الدخول في تحقق المصاهرة متهمين بسبب
المصاهرة كما تملك الامة والعقد على الام لا مطلقا بل لو رضا المالك للامة من المتهمين كما لو كانت معها حرم تثبت المصاهرة بالاصل العقد فمجرد
النصوص فيه لا يشمل ذلك بل المعروف بين الاصحاب قصرها على خصوص الامة دون الربيبة التي هي بنت الامرأة المعقود عليها وان كانت
مملوكة مثلا فان الربيبة التي منها للاصول وظاهر الادلة وصحيح العيص سأل الصادق عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها
قال ان لم يكن افضى فلا بأس وان كان افضى فلا يتزوج وان كان فيه ما فيه يحسن بان الاصل والعمومات محصورة مما عرفته وصحيح العيص
قد عرفت ان الموجود في النسخ الصحيحة باشر امرأة فيكون ظاهرا في الاجنبية ورد لا على عدم كون ذلك كالزنا السابق كما عرفت تحقيقه
يعني صحيح محمد بن مسلم المتضمن لظاهر النصوص المزبورة مما هو المعارض بعد ارادة ما يشمل النظر واللمس المزبورين من الدخول في الاية
ولو المخصوص المشتملة والعلة لذلك حرام لا قوى ان لم يكن اجماعا على عدمه وقد عرفت سابقا المفروغية من اعتبار الدخول في حرمة الربيبة الكائنة
لا يشمل النظر واللمس المزبورين كظهور كلامهم هنا في عدم الفرق بين بنت الامة المعقود عليها والحرة ومن ذلك كله يظهر لك مجال النظر في
المتن وما شابهه في هذه المسألة قال واما النظر واللمس مما يسوغ لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكف لا ينشر الحرمة وما لا يسوغ لغير
المالك كنظر الفرج والقبلة ولمس باطن الجسد بشهوة فيه تردد واظهره انه يثمر كراهية [illegible] الحرمة [illegible] على اب اللامس والناظر

وابنه خاصة دون ام المنظورة او الملموسة وبنتها مضافا الى ما فيها من جواز اللمس لكل لغير المالك مع انه لا دليل عليه بل ظاهر الادلة
خلافه كما عرفته سابقا وجواز النظر لا يستلزم جواز اللمس والحرمة فيهما ايضا من ظهوره فيما في الحرمة بنظر الوجه بشهوة لكونه مما لا يسوغ
لغير المالك مع ان ذلك قد سمعته من النصوص السابقة عدم الحرمة بمثله والى ما فيها من دعوى نشر الحرمة على الملموس على اب اللامس
وابنه مع انك قد عرفت ظهور الادلة في خلاف ذلك بل يمكن ارادة المشار اليها المنشر عليها على الوالد والولد الثاني كما في النصوص التي قد
عرفتها لظهورها او صراحتها في ذلك خصوصا المشتملة على الولد خاصة بل يظهر لك ما في جملة من كلمات الاصحاب هنا فان في [illegible] جوز
المسألة على الوجه الذي ذكرناه واخبر بها ولكنا عليه هنا المقداد في التنقيح حيث جعل محل البحث والخلاف في نظر خصوص الفرج ومس
والقبلة بشهوة وكانه لم يلحظ تفصيلا ولا فتوى [illegible] نعم ظاهر النصوص والفتاوى ان محل البحث هنا الامة المملوكة لكن [illegible]
الارشاد محتمل لنحو المتن الاعم منهما بدعوى ارادة الاعم من المالك للرقبة او البضع على ان يكون ذلك عنوانا للموضوع فيها لحصول [illegible]
جريان الخلاف فيهما عدا الوجه والكفين من الوالد للاجنبية وبالعكس وحكم النظر اليهما وقد عرفت قوته وان كان الموجود في اكثر
الفتاوى بل واكثر النصوص المملوكة من حيث الملك واعتمد المالك وكيف كان فقد ظهر لك انه مما ذكرناه في باب الرضاع انه حكم الرضاع
في جميع ذلك من اقسام المصاهرة حكم النسب بل قد سمعته في النصوص ما اشتمل على الحرمة بالرضاع والله هو العالم مقصد الثاني
في مسائل تحريم الجمع وهي ستة الاولى لو تزوج اختين نسبا ورضاعا كان العقد للسابقة وبطل عقد الثانية بلا اشكال ولا خلاف
سواء دخل بالثانية او لا وسواء دخل بالاولى ام لا بل لو وطئ زوجته السابقة في عدة الثانية لو كان عالما لعدم المانع منه فان الحكم اجل
ضرورة تحقق اسم الجمع بين الاختين فيبقى تحت عمومات الحل بل هو [illegible] محل نكاح الاخت في عدة الاخرى البائنة الذي لا خلاف فيه
كذلك ايضا كما لا خلاف في الحرمة في العدة الرجعية لكونها فيها بمنزلة الزوجية ثم صرح جماعة بالكراهة في الاول حتى تخرج منها
لانها من علائق الزوجية وصحيح زرارة سأل ابا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت
امرأته التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية المحمول على ما عرفت وهو [illegible]
فصوره [illegible] الا [illegible] ولو [illegible] به كما هو ظاهر الشيخ فيه ولو [illegible] لم يكن ثم ما يحرم
ولو علم السابق بناء على الحكم بتأخر المجهول عن المعلوم [illegible] في وجه قوي وان لم اجده ذكره هنا ثم في عقد الاول [illegible] الا [illegible]

النظر واللمس

مقصد الثاني

الاشتباه ... المبيع ... فاذا امتنع منه الزم الحاكم به كما في كل من وجب عليه امر فامتنع منه

وللزوم الحرج على المرأتين ... الحاكم ... فلا يكفي في حل احدهما ... الاخرى

لاحتمال كون الثانية ... الا ان يجدد العقد عليهما ... الطلاق ...

[illegible]

[illegible]

مسئلة الاولى

القواعد وان كان لو وطئ بجهالة للموطوءة الحكم لم تحرم الاولى عليه حال العلم بل يجوز له الرجوع اليها اذا اخرج الثانية عن ملكه ولو للعود اليها
وان كان الوطء مع العلم حرمت الاولى حتى تخرج الثانية لا للعود الى الاولى ومع لو اخرجها للعود اليها واخلى لم تحل الاولى قال فيها
ما عنا لفظه لا باس ان يجمع الرجل بين اختين في ملكه لكنه لا يجمع بينهما في الوطء لان حكم الجمع بينهما في الوطء حكم الجمع بينهما في العقد فعلى
هذا لو ملك الاختين فوطئ واحدة منهما لم يجز له وطء الاخرى حتى تخرج تلك عن ملكه بالبيع او الهبة او غيرهما فان وطئ الاخرى بعد وطء الاولى وكان
عالما بتحريم ذلك عليه حرمت عليه الاولى حتى تخرج الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع الى الاولى
وان لم يعلم بتحريم ذلك جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال اذا اخرج الثانية عن ملكه وحاصله تحريم الاولى بوطء الثانية في حالتي
الجهل والعلم وانه لا تحل الاولى الا بعد ما ... الثانية فالكلام اعتبار ذلك في حلها في الحالتين وكذا او جبه بعد ما كان ابدا
بناء على ان وطء احدى الاختين المملوكتين يحرم الاخرى ضرورة ... لك بالنسبة الى كل منهما وان حرم عليه وطء الثانية لكن الاثبات
لشرط الحرمة فان مثل هذا النهي لا يقتضي الفساد عنده ولانه انما هو كوطء الموطوءة المملوكة في الحيض الذي لا اشكال في ثبوت حرمة المصاهرة فان
الحرمة هنا ليست هي الا من حيث الجمع ولا ... الحال وهو الملك المحقق وبه الالتزام فان ... في العقد على الحرة مثلا بالجلد على اختها فان
النهي عن الجمع هنا منحصر في الثانية فتختص بفساد عقدها على ما سمعته سابقا كان ... الا على اختصاصها بالفساد دون الاولى
المقام المنزل فيه سبب الحرمة بينهما وهو وطء احدى الاختين وقاعدة لا يحرم الحرام الحلال مع انها لا اثر لها في صورة الجهل ويتم بعدم القول
بالفصل بل يمكن دعوى الجمهور هنا انها لا ... ذلك مما كان محرما في ذاته بزنا ونحوه مما هو ... لى هنا بالموطوءة وجه والترجيح لها عليها
للنصوص المعتبرة المستفيضة التي فيها اجماع عدة من الاصحاب ففي صحيح ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل عنده اختان
مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها اتحل له الاولى قال انما
يبيعها لحاجة ولا يخطر على باله من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيع ليرجع الى الاولى فلا وصحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
عن رجل ... عنده اختان مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت
ان باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع
الى الاولى فلا ولا كرامة ومثلها صحيح بن سالم عن ابي جعفر عليه السلام وفي خبر ابي بصير سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له اختان مملوكتان
فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى ايرجع الى الاولى فيطاها قال اذا وطئ الثانية فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت او يبيع الثانية من غير ان
يبيعها لشهوة لاجل ان يرجع الى الاولى وخبر علي بن حمزة عن ابي ابراهيم عليه السلام سألته عن رجل ملك اختين ايطأهما جميعا قال يطأ احدهما
واذا وطئ الثانية حرمت عليه الاولى التي وطئ حتى تموت الثانية او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها
الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت وخبر عبد الغفار الطائي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كانت له اختان فوطئ احدهما ثم اراد ان
يطأ الاخرى قال يخرجها من ملكه قلت الى من قال الى بعض اهله قلت فان جهل ذلك حتى وطئها قال حرمتا عليه كلتاهما وهي كما ترى مشتملة
جامعة لشرائط الحجية فهي حجة مستقلة فضلا عن ان تكون منجبرة بما عرفت بل الاخير منها صريح في الجاهل ولا ينافيه صحيح الحلبي في
قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احدهما ثم يطأ الاخرى بجهالة قال اذا وطئ الاخرى بجهالة لم تحرم عليه الاولى وان وطئ الاخرى
وهو يعلم انها تحرم عليه حرمتا عليه جميعا بعد حظوره عنه ولو لاعتضاده باطلاق الادلة الشاملة فلا باس بالجمع بينهما بارادة عدم
الحرمة نحوها لا العلم بل يكفي في حلها اخراج الثانية عن الملك ولو للعود اليها بخلاف حال العلم المستحق لزيادة عقوبته بل لا يجاب
الحيل الشرعية وان اعترف في غير المقام لكنه لا الاقدام على المعتبر وفوق الشارح اعتبارها هنا وهو ذلك كله ظهر لك ما في قول العلامة حسبما
الشيخ في الخلاف ومط وابن ادريس بل نسبه الى اكثر المتاخرين الوجه ان الثانية تحرم على التقديرين اي العلم والجهل دون الاولى
فانها تحل على الحل السابق نحو المعقود عليها بل لا المعقودة الحرة الموطوءة اختها بالملك لعدها لا الاصل وانتفاء ما يخرج عن الجمع بالاخيرة قاعدة

بالمهم

لا يحرم الحرام الحلال ان الجمع كالزنا سيما في صورة العلم التي اتفقت جميع النصوص عليها التي لا يجوز على مقتضى قواعد المذهب ردها او تاويلها
وربما نسخ ربما طرح بعضهم خبر عبد الغفار منها والتزم العلم على الباقي ومقتضاه حل ... فاعد الجمع بين الاطلاق والتقييد
حرمة الاولى في صورة العلم حتى تخرج الاخيرة عن ملكه دون صورة الجهل لكنه مع انا لم نعرف قائله والنحاف والشيخ وفي وجه بالاعتبار
الثابتة كما في لك يمنه طرح ايضا ما في الخبر الثابت من اعتبار عدم قصد العود الى الاولى في الاخراج عن الملك الحلال الرجوع اليها
او حمله على ضرب من الندب والكراهة من غير داع ولعل الاولى في الحكم بحرمتها على تحريمها ... وجه الذي ذكرناه وحمل خصوص المفصل بنية العود
الى الاولى وعدمها على صورة العلم كما عن ابن حمزة او على ضرب من الندب والكراهة لا سيما ذلك في الحل بعد فرض صحة البيع نفسه
وارتفاع موضوع الجمع معه الذي يندرج به في عموم الحل ... الى قاعدة اصلاح الحلال الحرام عكس القاعدة الثابتة وعدها
بل لا بد ان المراد من ذلك عدم العبرة به اذا ... به الاستثناء المنافي لصحة البيع يخرج ... عن حر به والامر في ذلك سهل الى التحرير
الامر في اصل المسئلة بحمد الله وفضله ومنه بعلم ما في جملة من المصنفات خصوصا لك واطرف شيء فيها نقل صحيح ابي الصباح منها في
المتن على وجه يخرج به عن الحجية ... نبه بذلك مع انا لم نعثر على نسخة شاذة توافق ما ذكره بل الموجود فيها انها اخرى فيه
الوافي والحدائق ما سمعت ومنها ايضا المناقشة في النصوص الثابتة بعدم تعرضها لتحريم الثانية الذي يمكن ان يكون ذلك
لوضوحه اذ لا خلاف فيه ... فتوى ... وطئها او ... وهو كاف في بقاء الحرمة واحتمال ان وطئه المحرم عليه ... سببا للحلة ثابتا
باعتبار تحريمه الاولى عليه تبرا لنفع الجمع كما ترى ... عليه فيحتمل عود حل الاولى له بوطئه المحرم لها لكن تحريم الثانية عليه فيرتفع الجمع
وهكذا هو كما ترى بعيد الاحاطة بما ذكرناه الذي منه قد يستفاد حكم الاختين اللتين قد لمسهما او نظر منها نظر شهوة على وجه يجوز
مقام الوطء بناء على ما سمعته سابقا وقبله واحدة فان تحريمهما انما يتالك غير بعيد بل العلة او لحرمة الاولى بوطء الثانية
كما هو واضح والله العالم المسئلة الثالثة قيل والقائل القديم والشيخان وابن البراج وغيرهم بل في كشف اللثام وغيره نسبته
الى اكثر المتقدمين بل نسبه غير واحد الى الشهرة بل عن ابن ابي عقيل نسبته الى ال الرسول انه لا يجوز للحر العقد على الامة الا بشرطين عدم
الطول وهو عدم المهر والنفقة وخوف العنت وهو المشقة من الترك لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات
فما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والله اعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن اهلهن واتوهن اجورهن بالمعروف محصنات
غير مسافحات ولا متخذات اخدان فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي العنت
منكم وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم وخبر محمد بن صدقة البصري المروي عن تفسير العياشي قال سألته عن المتعة اليس هذا بمنزلة
الاماء قال نعم اما تقرء قول الله عز وجل ومن لم يستطع الى قوله ولا متخذات اخدان فكما لا يسع الرجل ان يتزوج الامة وهو يستطيع ان
يتزوج الحرة فكذلك لا يسع الرجل ان يتمتع بالامة وهو يستطيع ان يتزوج بالحرة وصحيح ابن مسلم سئل احدهما عن الرجل يتزوج المملوكة
قال لا باس اذا اضطر اليها ونحوه خبر ابي بصير وصحيح زرارة عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن الرجل يتزوج الامة قال لا الا ان يضطر الى ذلك وكل
ابن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول
المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة او اقل وخبر يونس عنهم عليهم السلام لا ينبغي للمسلم الموسر ان يتزوج الامة الا ان لا يجد حرة ولذلك لا ينبغي له ان
يتزوج امرأة من اهل الكتاب الا في حال الضرورة حيث لا يجد مسلمة حرة ولا امة وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام لا ينبغي للحر ان يتزوج
الامة وهو يقدر على الحرة ولا ينبغي ان يتزوج الامة على الحرة الى ... المناقشة في الاولين بان ثبوت الباس في المفهوم اعم من المنع بعد فيها بعد
امكان معرفته التعبير عن ذلك انه قد كشف عنه التصريح به في صحيح زرارة كما ان المناقشة في غيرها باشعار لفظ لا ينبغي فيه بالكراهة فانه بعد
امكان دفعها بمنع اشعاره بذلك ظاهر في ارادة المنع منه هنا في بعضها او باعتبار ذكره في المعلوم ارادة ذلك منه كخبر ابي بصير وغيره
بل الحاصل بن بكير ظاهر في ارادة المنع منه ايضا بل انه يستفاد ويعد ارادة المفهوم باعتبار ورود الاية للارشاد او انه لا المناقشة في الاية

الثالثة

علم الجواز

۲ خ جزم

ثم الوجوه الستة المذكورة جميعها او اكثرها في زبدة البيان للاردبيلي وغيرها كالمناقشة بعدم المفهوم باعتبار ورود الآية للارشاد والخروج عند
الحاجة نحو قوله لمن لم يستطع منكم الباه فعليه بالصيام فانه له وجاء، ونحو قول الطبيب اذا اعوزك مرض الشيء وقول الطبيب ان اخفت فساد الفم
فعليك بالرمان وهيجان القيء فعليك بالسكنجبين الى غير ذلك مما لا يراد به الا الارشاد الى المخرج عند الحاجة والضرورة وبوجود البنوات
الحرائر وصلاح البنين والآباء وخراب البيت ولذا لم يجب نكاح الحرة مع القدرة والامة مع انتفائها ولو كان الغرض منها الامر والنهي والترتيب
في الحكم لوجب ذلك وباعتبار ان المفهوم انما يكون حجة اذا لم يظهر للقيد فائدة سوى نفي الحكم عند انتفائه كما بين في الاصول والشرط هنا
ظاهر [illegible] ذلك وهو الترغيب في امر النكاح والحث على فعله بمجرد القدرة عليه ولو بنكاح الامة مع التنبيه على ان نكاح الحرة اولى وافضل من نكاح الامة
وانه لا ينبغي ان يعدل الى [illegible] الحرة الا للضرورة وباعتبار خروجه مخرج الغالب فان الغالب [illegible] نكاح الامة [illegible] لا يستطيع نكاح الحرة
[illegible] نكاح الامة بمن لا يستطيع نكاح الحرة اتفاقا [illegible] الغلبة او باعتبار ان لم يستطع ليس صريحا في الشرط وان تضمن معناه ومفهوم
الشرط انما يكون معتبرا اذا كان [illegible] الشرط مفهوما من صريح اللفظ ولذا عبر عنه بعض الاصوليين بمفهوم ان وبان المفهوم لو كان معتبرا هنا لزم
ان لا يجوز للعبد نكاح الامة مع قدرته على نكاح الحرة لان [illegible] الحرة للعبد [illegible] باطل بالاجماع فكذا المكوم [illegible]
المعلق على الشرطين هو رجحان النكاح فان معنى قوله فمما ملكت ايمانكم فلينكح مما ملكت ايمانكم ومقتضى المفهوم انتفاء الرجحان عند انتفاء
الشرطين دون الجواز فلا يقتضي المنع وبان قوله وان تصبروا خير لكم يدل على الجواز مع فقد الشرطين [illegible] بالحرية او الوقوع
في الزنا [illegible] وجوب النكاح [illegible] فكيف يكون الصبر معه خيرا [illegible] فانهم حكموا باستحباب النكاح لمن [illegible] مطلقا [illegible]
نكاح الامة مع فقد الحرة لتغليبها [illegible] والتخصيص بالحرة [illegible] فالمراد [illegible] ترجيح الامر مع فقد الشرطين [illegible]
سعة [illegible] وبان هذا المفهوم معارض بمنطوق قوله تعالى وانكحوا [illegible] والمنطوق مقدم على المفهوم [illegible] وباحتمال كون الآية للامر [illegible]
[illegible] مع عدم [illegible] على نكاح الحرائر فلا يكون محل النزاع [illegible] ان اريد بالارشاد معناه الاعم [illegible]
الى [illegible] المصلحة فهو غير مناف للتحريم [illegible] كون الاحكام الشرعية جميعها ارشادية [illegible] وان اريد معنا [illegible]
[illegible] الامور الدنيوية خاصة لا يستفاد من كلامهم [illegible] الارشاد [illegible] فانه [illegible]
بل [illegible] واذا [illegible] الآية [illegible] بل [illegible] ان المراد بيان الحكم الشرعي [illegible]
[illegible] المشتملة على ما ذكرنا [illegible] النساء [illegible] قوله تعالى يريد الله ليبين لكم ويهديكم سنن الذين من قبلكم [illegible]
على ان المقصود بيان الحكم كما ذكرناه [illegible] ولذا لم يجب نكاح الحرة مع القدرة [illegible] وجوب نكاح الحرة [illegible]
[illegible] ولو سلم [illegible] لوجود [illegible] لا ظهور [illegible] تسليم حجية المفهوم [illegible]
تخصيص الحكم ومخالفة المفهوم للمنطوق وان احتمل غيره من الفوائد [illegible] وان كان [illegible]
التخصيص من جملة الفوائد [illegible] سوى انتفاء غيره [illegible] الحكيم [illegible]
الحمل على هذه الفائدة [illegible] الكلام [illegible] والقائلون باعتبار المفهوم [illegible] على هذه الفائدة بالنظر
الى غيرها وان المظنون الحاقي المحتمل بالاعم الاغلب [illegible] المفهوم [illegible] اللفظ [illegible]
وهذا معنى قولهم المفهوم حجة اذا لم يظهر للقيد فائدة [illegible] الاحتمال [illegible]
والترغيب [illegible] لا يقدح في حجية المفهوم [illegible] المنع [illegible] قوله وان تصبروا [illegible]
[illegible] على ترك نكاح الامة وكذا قوله ذلك لمن خشي العنت [illegible] للضرورة [illegible] ظاهر [illegible] المنافي للترغيب
وما في الثالث من ان موضوع الحكم على القول بالجواز مطلقا [illegible] نكاح الامة [illegible]
[illegible] المستطيع [illegible] الحكم بالجواز لانه

غير مقصور عليه ولا على مريد النكاح لعدم تأثير الارادة في الحكم الشرعي على ان هذا المناقشة على الظاهر ومقتضاه اختصاص الجواز بغير المستطيع
والارادة الغالب على نقله [illegible] الظاهر [illegible] الآية [illegible] في الرابع [illegible] الشرطية والفاء
موصولة والفاء [illegible] وعلى كل حال فالمفهوم معتبر [illegible] ان المفهوم [illegible] الشرط [illegible] المفهوم
كان اللفظ صريحا في الشرط او متضمنا له كاكثر كلمات الشرط بلا خلاف [illegible] علماء العربية والتفسير والاصول والفقه وغيرهم كما
لا يخفى على من لاحظ كلماتهم ومواضع استدلالهم [illegible] على اعتبار المفهوم [illegible] ولم يجعل محل النزاع [illegible]
[illegible] بالاداة [illegible] محل النزاع [illegible] الفاء في الخبر [illegible]
[illegible] الشرط كما صرح به ائمة العربية [illegible] فيكون المفهوم معتبرا [illegible] الشرط كالشرطية [illegible]
[illegible] القرينة لا باستفادته [illegible] دخول الفاء [illegible] كان الموصول والموصوف
متضمنا [illegible] وضع [illegible] كلمات الشرط [illegible] الشرط [illegible]
المجزية كلمات الشرط [illegible] خاصا كما في قوله [illegible] والذين فتنوا المؤمنين والمؤمنات [illegible]
ان [illegible] الشرط [illegible] الفاء في الجواب [illegible] مستقبل المعنى [illegible] الذي يأتيني له درهم [illegible]
السببية بل يجوز وصله بالظرف [illegible] مما ليس فعلا صريحا [illegible] بالفعل [illegible] الموصول
والموصوف [illegible] الشرط [illegible] دخول الفاء والدالة على [illegible] الشرط [illegible] وهذا القدر كاف
في اعتبار المفهوم المستفاد من فهم اهل العرف الذين لا يفرقون في الدال على الشرط صريحا او متضمنا [illegible] القرائن
لدخول الفاء في الخبر [illegible] ذلك [illegible] منطوقا ومفهوما [illegible] الآية [illegible]
فان اراد بكون الفاء [illegible] مسلم لكنه غير قادح في المطلوب [illegible] القرينة [illegible]
وان اراد بكونها [illegible] لفظ [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] الكلام الموطئة للقسم بالقسم [illegible]
ولا يقدح في ذلك [illegible] قوله الذين فتنوا [illegible] الفاء [illegible]
[illegible] عدم [illegible] الشرط [illegible] في الزام الفاء [illegible] اللفظ [illegible]
[illegible] اللفظ [illegible] اعتبار المفهوم [illegible] المعنى [illegible] اللفظ [illegible] بعد التسليم [illegible] الفاء
[illegible] ومفهوم الوصف [illegible] المفهوم [illegible] مفهوم الشرط
والوصف كما يظهر بالتدبر في قول القائل الذي يأتيني له درهم وقوله الذي يأتيني فله درهم [illegible] على انتفاء
الاستحقاق عند عدم الاتيان [illegible] قوله [illegible] احد فله درهم [illegible] مفهوم الوصف [illegible]
المفهوم [illegible] الوصف [illegible] في حجية [illegible]
المفهوم من مفهوم الشرط [illegible] مفهوم الوصف [illegible] وما في الخامس [illegible]
الآية [illegible] الاحرار [illegible] في استطاعة مهر الامة [illegible] العبد [illegible] المراد عدم الاستطاعة [illegible]
[illegible] الاحرار [illegible] العبد [illegible] الظاهر [illegible] قوله وانكحوا الايامى منكم [illegible]
فمما ملكت ايمانكم [illegible] التخصيص في المفهوم [illegible]
[illegible] المناقشة [illegible] قوله ومن لم يستطع [illegible]
[illegible] في ثبوت المطلوب لان ثبوت احد الشرطين ههنا يقتضي ثبوت الآخر [illegible] نكاح

الا انه فان الاصحاب اختلفوا في هذه المسئلة على قولين ثم ان اشهرهما الجواز مطلقا والجواز مع وجود الشرطين معا فالقول بالجواز المشروط بالحرمة
خاصة خلاف الاجماع المركب وما في الشادس من ان المشهور من تعليق نكاح الامة على عدم الاستطاعة لنكاح الحرة [illegible]
او عدم التمكن منها ومقتضى ذلك ثبوت [illegible] حكم الحرة مع الاستطاعة للامة بدونها فان المشهور من جعل شيء بدلا عن اخر تعدد
حكمه [illegible] ذلك الحكم [illegible] عند انتفائه [illegible] البدل وحيث ان المستفاد من قوله تعالى [illegible] واحل لكم ما وراء ذلكم ان
هو جواز نكاح الحرة مجردا عن وصف الرجحان والوجوب [illegible] ينبغي ان يكون [illegible] حكم الامة [illegible] بدلا عنها [illegible]
[illegible] نكاح الحرائر من النساء ومن لم يستطع نكاحهن فلينكح من الاماء فيكون المستفاد من الجواز لا الرجحان [illegible] رجحان نكاح الحرة [illegible]
على ان سوق الاية [illegible] بعد ذكرها يجوز [illegible] ان المقصود بيان حكم الامة من حيث الحل والحرمة دون الرجحان وعدمه [illegible]
لقوله تعالى وان تصبروا خير لكم فان [illegible] على ترك نكاح الامة مع وجود الشرطين افضل من نكاحها وهو صريح في رجحان الترك
فلا يصح الحمل على رجحان الفعل المضاد له ولعل هذا [illegible] الجواب عن ذلك بان استفادة الرجحان [illegible] الامر [illegible]
غير متعين لاحتمال ان يكون [illegible] مجرد الجواز [illegible] الاباحة [illegible]
وهو مشكوك [illegible] بالاصل [illegible] المناقشة [illegible] الجواز [illegible] فان الاصل عدم التحريم مع
الشرطين بل المخالفة اظهر كما لا يخفى [illegible] الجواب بان رفع الرجحان الذي [illegible] الفصل [illegible] رفع الجنس الذي هو [illegible] الجواز
على ما هو التحقيق [illegible] انه يقتضي رفع الحصة المعينة من الجواز التي تقوم بها الرجحان لا ارتفاع الجواز مطلقا كما هو المطلوب [illegible]
في التاسع [illegible] ما ذكره [illegible] كما لا يخفى على العارف باساليب الكلام [illegible] ظهور الاية في ان الصبر على ترك النكاح
مع الشرطين [illegible] على ان الصبر الذي [illegible] اهل اللغة [illegible] وهو [illegible] حبس النفس عن [illegible]
النكاح مع الشرطين [illegible] المشقة الظاهرة [illegible] على نكاح الحرة فانه لا مشقة عليه بترك نكاح الامة
لانتفاء الموجب له في الاول [illegible] بنكاح الحرة في الثاني [illegible] في الوجوب مع خوف الضرر [illegible]
او الوقوع في الحرام [illegible] ان يكون الصبر [illegible] مع خوف الضرر البدني [illegible] الاكثر
المفسرين منهم جار الله الزمخشري والعلامة الطبرسي ان المراد من خشية العنت [illegible] الشهوة [illegible] يكون حكم نكاح
الامة من خوف الضرر البدني في حكم المحرمات بالنسب [illegible] خوف الضرر البدني [illegible] حكم المحرمات [illegible] جواز نكاح
المحرمات باسرها مع الاختيار [illegible]
[illegible]
[illegible] الشهوة [illegible] الترجيح [illegible]
النكاح [illegible]
[illegible] الورع [illegible] القول بوجوبه [illegible] ترك النكاح [illegible]
[illegible] تخصيص هذه الصورة [illegible] نكاح الامة [illegible] تخصيص [illegible]
[illegible] ظاهر كلام الفقهاء والمفسرين [illegible] بجواز نكاح الامة مطلقا [illegible]
الاية [illegible] الاحتمال [illegible] بالجواز [illegible] في استنباط الاحكام من الايات [illegible] الوجوه [illegible]
الاحتمالات وهذا [illegible] وجوب النكاح في [illegible] الوجوب [illegible]
البدل والموجود في كلامهم [illegible] خوف الضرر البدني [illegible]
[illegible] في ترك النكاح مع خشية الضرر البدني [illegible]

معه خوف حصول المشقة [illegible] بخلاف الترك مع خوف الوقوع في المحرم [illegible] المشقة [illegible] باعتبار [illegible]
الشهوة [illegible] فيكون الصبر على ترك النكاح [illegible] المشقة [illegible]
على ترك النكاح مع خشية العنت [illegible] المشقة التي [illegible] الترك [illegible] الواجب
تخصيص قوله وان تصبروا بما عدا خوف الضرر البدني لوجوب النكاح معه [illegible] الترك مع فقد [illegible]
فانه [illegible] بخلاف التخصيص [illegible] حكم الفقهاء باستحباب النكاح [illegible] على عمومه بما عدا هذه الصورة
[illegible] الاية على ان ترك النكاح بها بالخصوص افضل فان الخاص مقدم على العام [illegible] الترغيب [illegible]
كان [illegible] ترك نكاح الامة [illegible] الفعل [illegible] بعضهم الترجيح [illegible]
التام فان الخاص [illegible] مفهوما مقدم على العام وان كان منطوقا [illegible] تقديم المنطوق على المفهوم [illegible]
الجهات لان المنطوق من حيث انه منطوق مقدم على المفهوم من حيث انه مفهوم [illegible] المفهوم وان [illegible] باعتبار [illegible]
[illegible] لكونه منطوقا [illegible] الدليلين [illegible] الترجيح [illegible]
التخصيص عند جميع [illegible] الدليلين [illegible] تخصيص العموم شائع كثير [illegible] المفهوم [illegible]
[illegible] المنطوق العام عليه والترجيح [illegible] المفهوم [illegible]
وما في التاسع [illegible] في قوله مما ملكت ايمانكم [illegible] النكاح [illegible] المحصنات [illegible]
فلينكح [illegible] مما ملكت [illegible] النكاح [illegible]
الاستطاعة وخوف العنت [illegible] فانكحوهن باذن اهلهن [illegible] اجورهن وقوله وان تصبروا خير لكم [illegible] جواز [illegible]
[illegible] ذلك [illegible]
على المطلوب [illegible] النصوص المذكورة [illegible] ذلك اي نكاح الامة [illegible] الشرطين
وهو الاشهر بين المتاخرين [illegible] الاجماع عليه [illegible] الاصل المستفاد من عموم الكتاب والسنة [illegible]
[illegible] الامة [illegible] باذن [illegible] باذن اهلها [illegible] فانكحوهن باذن
اهلهن [illegible] نصوص النهي عن تزويج الامة على الحرة [illegible] تخصيص [illegible]
كان [illegible] الترجيح [illegible] العموم [illegible]
على جواز تزويج الامة على الحرة باذنها [illegible] على جواز تزويج الحرة على الامة [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible]
لتخصيص قوله واحل لكم ما وراء ذلكم [illegible] نصوص المتعة [illegible] يعقوب بن يقطين [illegible] ابا الحسن [illegible]
الرجل يتزوج الامة على الحرة متعة [illegible]
الاية [illegible] اعتبار الشرطين [illegible] المكروه [illegible] القران [illegible]
الحرة [illegible] نصوص النهي عن تزويج الامة على الحرة [illegible] الشرطين [illegible]
[illegible] الشرطين والتزويج [illegible] الجواز مع الشرطين [illegible]
والنصوص لتزويج الحرة على الامة [illegible] القول بالتفصيل [illegible] الحرة [illegible]
وان [illegible] الشيخ [illegible] اصحابنا [illegible] المنع وان [illegible] الحرة [illegible] الاجماع [illegible]
هذا القول [illegible] في المسئلة [illegible] القول بالجواز [illegible] في المسئلة [illegible]

زوجا [illegible] الكراهة

هذا القائل فالامرية المنع وجود الحرة مثلا لا القدرة عليها لكنه لا نرى اتفقا وعلى كل حال فثبوته قولا في المسئلة هنا وهو جواز تزويج الامة مع عدم الشرطين واحدهما ... [illegible]

[illegible]

جواز النكاح

الرابعة

[illegible]

الاستدلال

مفقطعنها

فتلك ما بينها وبين تسع سنين وهو كالصريح في الجواز لكنها ضعيفة السند ... متروكة الظاهر ...

واجنبيا ولا يجب عليها ... فلا يصلح ... في مثل هذا الحكم ...

الاحكام ... في الاجزاء ... ثم لا باس بالاستمتاع بغير الوطء ...

الشامل ... في الحرمة ... اللمس ... بلوغ التسع ...

[illegible]

١٠٣

[illegible]

مثلا ان يأتي لها تسع سنين فان وطئها قبل ان يأتي لها تسع سنين فعاب كان افضاها لعيبها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وقال في المختلف الثاني [illegible]
ولا يجوز للرجل ان يطأ امرأة قبل ان يأتي لها تسع سنين فان وطئها قبل ذلك فعاب كان افضاها لعيبها ولا يحل له وطؤها ابدا ولذا حكى بعضهم [illegible]
من ظاهر الاصحاب حمله للاطلاق كلامنا على مقيدة فلم [illegible] قول بذلك فلا وجه لاستعظام جماعة [illegible] العلامة في المختلف [illegible]
وقال [illegible] الشهيد الثاني في ذلك وبعض من تأخر ثم المراد بالافضاء على ما صرح به جماعة جعل مسلكي البول والحيض واحدا بل عن المسالك نقلا [illegible]
بل لعله المشهور بل حكى الخلاف الاجماع عليه خلافا لابن سعيد فجعل رفع الحاجز ما بين مدخل الذكر والغائط [illegible]
ظهر من بعضهم انه اشهر القولين ولعل مرادهم [illegible] المشهور عندهم لا عندنا فانه لم يصرح غير واحد من اصحابنا بما يستفاد [illegible]
بعيدا بين المسلكين [illegible] ابن فهد التصريح [illegible]
[illegible]

[illegible]

اللمس والتقبيل ولا بنتا ابنه لعقبة ذلك في كلام الاصحاب متوقف البنوة على الطلاق وعدمه بعد حلول [illegible]
على حصول احد اسبابها او يحصل بمجرد الوطي ثم الكلام في الحكم على الزوجة الصغيرة المفضاة بالوطي [illegible]
مع المملوكة ولا الاجنبية للاصل السالم عن المعارض [illegible] من تحريم الاجنبية وغيرها [illegible]
الا ولو ثبت بزيادة الاثم في الاجنبية ممنوعة [illegible] الزوجية سبب الحل فلا تكون سببا للتحريم الذي هو [illegible]
والافضاء [illegible] المحققان هنا [illegible] منع كون التحريم لمحض العقوبة [illegible] في الاجنبية [illegible]
[illegible]
والقبلي مشروط بالزوجية [illegible]
[illegible]

[illegible]

المقصد الثاني

[illegible]

١٠٥

تلبس بحرم العقد نفسه ودعيا وجه الاستدلال بها معلومية عدم ارادة الاعم من المعقود نفسه بل المراد منه النكاح وذلك لان اباحة العزم على النكاح بالاجماع
وبقوله لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم فان الاكنان في النفس يحصل الاضمار وليس ذلك الا العزم مع ان رفع
الجناح عن التعريض يستلزم اباحة العزم ايضا لامتناع حصول التعريض بدونه ومنه ان المعلوم اباحة العزم على النكاح يستلزم ان ما هو
العزم عليه فيها بعد العدة لا العزم عليه فيها فانه محرم لكونه عزما على محرم فالاتفاق على اباحة العزم على النكاح بعد انقضاء العدة لا
يقتضي حمل العزم على نفس الفعل اذ يمكن حمله على معناه الحقيقي مع التقييد بالعدة وحينئذ لم يتبين الا كونه مما بعد العدة لان العزم على التزويج
فيمنع من الحكم بجوازه ولان الحكم بالجواز على نقل او استفادة من الاية نوع ولا دليل على نفي الجواز الشرعي وان لم يكن الجواز مستفادا عند العقل اذ
التشريع بجواز العزم على النكاح في العدة مع تحريمه والمنع عنه مما لا يستقيم عقلا وذلك لا يخفى على الله ومنه يعلم ان التعريض بالنكاح
في العدة انما يجوز لو كان التوصل الى ايقاعه بعدها وذلك انما يقتضي اباحة العزم بهذا الوجه وعلى كل حال فمن تزوج امرأة في عدتها
عالما بالحكم والموضوع حرمت عليه ابدا بمجرد العقد وكذا ان جهل العدة والتحريم او احدهما ودخل بها ولو دبرا [illegible] ولو لم يدخل بها
ذلك العقد وكان له استئنافه بعد انقضاء العدة بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه وهو الحجة بعد المعتبرة المستفيضة
قال الصادق ع في خبر زرارة وداود بن سرحان في خبر اديم بياع الهروي الذي يتزوج المرأة في عدتها وهو يعلم لا تحل له ابدا وقال ابو ابراهيم
الحسن كالصحيح اذا تزوج المرأة في عدتها ودخل بها لم تحل له ابدا عالما كان او جاهلا وان لم يدخل بها حلت للجاهل ولم تحل للاخر وفي
صحيح ابن الحجاج عن ابي ابراهيم ع سألته عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها بجهالة اهي ممن لا تحل له ابدا فقال لا اما اذا كان بجهالة
فليتزوجها بعدما تنقضي عدتها وقد يعذر الناس في الجهالة بما هو اعظم من ذلك فقلت باي الجهالتين يعذر بجهالته ان ذلك
محرم عليه ام بجهالته انها في عدة فقال احدى الجهالتين اهون من الاخرى الجهالة بان الله حرم ذلك عليه وذلك بانه لا يقدر على الاحتياط
معها فقلت فهو في الاخرى معذور قال نعم اذا انقضت عدتها فهو معذور في ان يتزوجها فقلت فان كان احدهما متعمدا والاخر بجهل
فقال الذي تعمد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابدا وفي الحسن كالصحيح ايضا عن ابي عبد الله ع سألته عن المرأة الحبلى يموت زوجها فتضع وتتزوج
قبل ان يمضي لها اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لا تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى
ثلاثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب ونحوه موثق محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع وفي
الموثق الاخر المضمر سألته عن رجل تزوج امرأة في عدتها قال يفرق بينهما وان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما فلا
تحل له ابدا قال وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها من مهرها وفي الحسن او الموثق قلت لابي ابراهيم ع بلغنا عن ابيك ان الرجل اذا تزوج المرأة في
عدتها لم تحل له ابدا فقال هذا اذا كان عالما فاذا كان جاهلا فارقها وتعتد ثم يتزوجها نكاحا جديدا وفي خبر حمران سألت ابا جعفر ع
عن امرأة تزوجت في عدتها بجهالة منها بذلك فقال لا ارى عليها شيئا ويفرق بينها وبين الذي تزوج بها ولا تحل له ابدا قلت فان
كانت قد عرفت ان ذلك محرم عليها ثم تقدمت على ذلك فقال ان كانت تزوجت في عدة لزوجها الذي طلقها عليها فيها الرجعة فاني
ارى عليها الرجم وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها الذي طلقها عليها فيها الرجعة فاني ارى عليها حد الزاني ويفرق بينها وبين الذي تزوجها
ولا تحل له ابدا وهي كما ترى وان احتملها لضعف الدلالة على جميع ما عرفت بعد حمل المطلق منها على المقيد بل لعله يظهر من الاخير انه عليها ابدا
بمجرد العلم من احدهما وهو كذلك بعد فرض علم الاخر [illegible] التلازم فيها هنا بين الحرمة ابدا من طرف الحرمة كذلك من
طرف الاخر للتلازم بين فساد العقد من طرف وفساده من الاخر وهو مركب لا يتصور وجه تبعيض الصحة بل لعله ادعى ذلك في المسالك لان مقتضى الصحة
ملك المعقود عليه ومقتضى الفساد عدمه فيكون الشيء الواحد مملوكا وغير مملوك نعم لا يجري حكم الصحة ظاهرا على احدهما والفساد على الاخر
دون الواقع كما لو اقر بالزوجية وانكر الاخر فيلزم كل منهما باقراره وانكاره وليس هنا تبعيضا للعقد في الواقع بل هو ليس الا واحدا [illegible]

في العدة

المفروض فيها التبعيض والعلم وانه لم يكن فيه اشكال لاصالة الاذن في كونه من هذا القبيل كما لو ادعت المرأة شاهدا بعد تجديد العقد عليها انها كانت عالمة
حال العقد عليها الاول والدليل على تحريم والحكم للزوج عليها بذلك ودعوى تمامها كانا جاهلين حال العقد الاول فلا يترتب حرمتها ابدا ثالثة
المتجدد بها [illegible] العقد الثاني على الصحة ظاهرا وان وجب على المرأة في باطن الامر التخلص منه كما في نظائره ولا ينافي ما ذكرنا في ذيل صحيح ابن الحجاج
المعلوم عدم اختصاص الحرمة ابدا في العالم [illegible] العقد بعد العلم بالحال يكون صحيحا من جهة دون اخرى بل المراد من الحرمة في الواقع
ابدا على خصوص العالم منهما بعد فرض عدم علم الاخر به فان العقد وان كان صحيحا بحسب الظاهر لعدم ثبوت دعوى مدعي العلم في العقد الاول
بعد العقد الثاني بمجرد دعواه ولذلك [illegible] ما ذكرناه في ذلك فظاهر ان جهل احدهما وعلم الاخر اختص كل واحد بحكمه وان حرم على الاخر التزويج
به من حيث مساعدته على الاثم والعدوان ويمكن التخلص من ذلك بان يجهل التحريم او تخص المحرم عليه ومتى تجدد علمه تبين فساد العقد اذ لا يمكن
الحكم بصحة العقد من جهة دون اخرى في نفس الامر وان امكن في ظاهر الحال كالمختلفين في صحة العقد وفساده لكن فيه اولا ان الفساد [illegible]
لا غاية له على الاثم اذ يمكن فرض علمها في الغفلة ونحوها بل هو كما عرفت وثانيا ما في كشف اللثام فانه بعد ان ذكر اختصاص الحرمة في العالم
قال انما تظهر الفائدة اذا بقي الاخر على جهله حتى مات او ما اذا تجدد له العلم بعد العقد فتشكل الحرمة من احد الجانبين خاصة الا ان يقال بالحل
للاخر ان جهل التحريم او تخص التحريم بالمعقود عليها ثانيا ولكن لا يظهر الفرق بينه وبين صورة علمها الا بان يقال بلزوم العقد وان تجدد العلم
بالتحريم او تخص بعد العقد ويمكن ان يكون التحريم ثابتا لهما ايضا لكن للعالم بالذات وللجاهل بالواسطة لكون التحريم عقوبة على العقد
ولا عقوبة له الا على العالم ويحتمل ان لا يكون العقد باطلا من جهل احدهما وان كان باطلا من العقد الثاني فانه مبين بالحكم [illegible] العالم
لكن لا نعرف به قائلا قلت بل ولا وجها معتدا به كغيره مما ذكره من قرب منه فما ذكره المقداد السيوري من انه لا مانع من التزام بتبعيض الصحة في
الواقع لانها في المعاملة تجري ترتب الاثار فلا باس في جريانها بالنسبة الى شخص دون الاخر وفيه ما عرفت فالاولى ان يقال ليس المراد في النص والفتوى
الفرق بين علمهما وعلم احدهما في ذلك بل المراد انه التساوي بين الصورتين لما عرفت ان الحرمة هنا ابدا من جانب [illegible]
لعدم قابلية العقد التبعيض في نفس الامر وبهذا الكشف في الحرمة ان جميعها ابدا كحرمتها من جهة كما هو واضح وقد اشرنا اليه سابقا في البحث عن
الشبهة فلاحظ وتأمل فتجد الامر ظاهرا كما هو واضح اعتبار الدخول في العدة في الحرمة ابدا انما يعتبر فيه ذلك فلو عقد جاهلا عليها ثم دخل
بها بعد العدة ثم علم بالحال بعد للعلم لم تحرم ابدا بل ان له الاستئناف كما صرح به في المسالك وظاهر ما في الرياض من حرمتها ابدا لان
معللا له بان الفساد في الصورة الثانية بعد عدم ما اشترط في الدخول وقوعها في العدة وهو ضعيف وظاهر المصنف وغيره عدم الفرق [illegible]
[illegible] الدخول في العدة مما اطلق من النص خصوصا بعد صراحة خصوص الحلبي في الثاني وموثق ابن مسلم وغيره فانها جميعا [illegible]
واحدة وفي خبر ابي بصير عن ابي عبد الله ع انه قال في رجل نكح امرأة وهي في عدتها قال يفرق بينهما ثم تقضي عدتها فان كان دخل بها فلها المهر بما استحل
من فرجها ويفرق بينهما وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها فانه كالصريح في ذلك ايضا على ان الحكم مخالف للعمومات فالمتجه الاقتصار على المتيقن
او لا اقل من الشك في تناول الاطلاق له [illegible]
وعلى كل حال فقد ذكر غير واحد من الاصحاب ان في الحاق ذات البعل بذات العدة في الحكم المزبور وجهين [illegible]
الحكم المزبور فيها في ذات العدة ومن الاقتصار فيما خالف الاصل على المتيقن [illegible]
[illegible]
[illegible]
ابو عبد الله ع التي تتزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا ونحوه [illegible] عن ابي جعفر ع في امرأة فقد زوجها
او نعي اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة وليس للاخر ان يتزوجها ابدا لكن في
اللثام لم يعمل بالاخبار الواردة بالتحريم هنا امكن الحكم بالتحريم مطلقا مع العلم والجهل ومع الدخول وعدمه [illegible]

او العدة

حكمها حكم ذات العدة الرجعية ولولا ما يظهر من صحيح ابن الحجاج عن الكاظم عليه السلام في تزويج المرأة ولها زوج وهو لا يعلم فطلقها الاول او مات عنها ثم علم الاخير
ايراجعها قال لا حتى تنقضي عدتها لاعتبار العلم في الموضوع الدال بمفهومه على عدم الحرمة مع الجهل وهو وان شارك لا صحيح الشامل لحال الجهل
مع الدخول الا انه يجب تقييده بموثق زرارة الشامل الظاهر في هذه الصورة لتبقى صورة الجهل مع عدم الدخول على مقتضى العمومات
بل في الرياض نفي دعوى الاجماع على الحل فيها وبذلك يتبادر ح حكم ذات البعل لذات العدة على حكمها ايضا كما صرح به جماعة من المتأخرين منهم
المحقق الثاني بل العلامة ظاهر الجميع وان لم يصرحوا به بالخصوص لكنه على ملاحظة اتحاد حكمها لحكم ذات العدة الرجعية ومن يعلم ما في نسبة
عدم الخلاف الى المشهور باعتبار قصر الحكم على ذات العدة نعم يلحق بالعدة مدة استبراء الامة في الشراء ونحوه وان كان شيخنا بعض اصحابنا بل الحكمة فيها
متحدة الا ان المناقشة في لفظ العدة غيرها والحكم مخالف للاصول اما اذا كان [illegible] لطلاق او وفاة فلا وربما تناول الاول لها
اما الاشكال في نكاح الامة في المدة قبل العدة كما لو تزوج امرأة بعدها وزوجها المجهول لها او هما قبل العدة والطلاق فيه الزوج كا
[illegible] ولك ورجوعها عدم التحريم الموجب لذلك كونها ذات بعل ومعتدة وانما ضرورة عدم الاعتداد عليها قبل العلم بالوفاة ولا اصل الحل
لكن لا يستلزم ذلك جواز الاقدام عليها ولا صحة العقد عليها الا كتفاء في عدم جواز ذلك استصحاب العدة عليها التزويج في نفس الامر
بل [illegible] العقد عليها في نفس الامر وان استمر جهلها حتى تخرج من عدتها ولم يبق له تعلق بها اصلا ضرورة معلومية عدم الزوجين في الواقع
كالاول في [illegible] الجاهلية بالاعتداد بل ربما احتمل ثبوت الحرمة ابدا بل قبل الدخول لكونه في ذات البعل او الرجعية [illegible]
الترجيح وجه بل هي داخلة في عموم موثق زرارة عن الباقر عليه السلام المتقدم انفا الا ان الجميع كما ترى خصوصا دعوى الاندراج في الموثق المزبور
الذي بان فيه ان التزويج حرمة عدة التحريم بل الاولى ايضا عدم الحاق مدة المسترابة التي تجنب فيها الا قراء ذات الشهور والثلاثة
الا عند ادعم الطلاق البائن بالاقراء بالعدة ضرورة ظهور الحال في كونها في هذه المدة المستفاد الحل ولا ان علق الحكم بان ذلك
الملازم العدة انما كان في الظاهر وقد انكشف فساده فلا تحرم حتى مؤبدا بالعقد عليها مع عدم الدخول ومع الدخول مع الجهل
اشكل بما الفاضل في عدة وشارحها من دون ترجيح ولعل الحق ثبوت البائن في العدة بلا اولى الخلاف بناء على كونه اباحة في النكاح
بينهما وان استشكل فيه المحقق الثاني ولم يرجح لكن وجه الترجيح فيه واضح ضرورة عدم الاندراج في الادلة والحكم مخالف للاصول
والقياس محرم عندنا المسألة الثانية اذا تزوج في العدة ودخل فحملت وكان زوجها الاول حي به الولد لحقها ان جاءت به لستة اشهر
فصاعدا الى اقصى مدة الحمل من دخول الثاني ولا يقتضي الحاق وطي الثاني او غيره وطي الشبهة الملحق بالصحيح بالنسبة الى ذلك فصاعدا ولو
اذا جاءت به لدون الستة اشهر من وطئه فصاعدا من وطي الاول كان للاول قطعا كالقطع بخروجه عنهما لو جاءت به لا في مدة الحمل
ولو جاءت به في المدة المشتركة فقد الحق الشافعي الحكم به للاول او الثاني او القرعة لكن المحقق هنا في عدة انه للثاني
للخلاف والكلام في ذلك منها على ما تقدم فان احتمال الخصوصية هذه المسألة من بين افراد وطي الشبهة تابع لقيود من اخبار ولا
مما اطلق فيها الحكم هنا بان الولد للثاني اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى مدة الحمل او انه الاول بحق كان للشبهة كالصحيح
على ما لاحظ كلا منهم وعلى كل حال يفرق بينهما لما عرفته ويلزمه المسمى لها او مهر المثل على الخلاف السابق وان كان فعل بشعور الاول عنها
خبر ابي بصير وخبر سليمان بن خالد لكن يمكن ارادة الجنس في المهر فيها لا العهد الا الا انه يمكن القول بوجوب المسمى في
خصوص هذا الفرد من الشبهة وتتم العدة للاول بعشرة ايام وعلى الثاني منها وتستأنف عدة اخرى للثاني وفاقا للاكثر بل لا خلاف
شهرة عظيمة بل يمكن دعوى الاجماع عليه بل عن الشيخ في الخ الاجماع عليه للصحيح والموثق السابقين وغيرهما مضافا الى قاعدة تعدد المسبب بتعدد
السبب وقال القائل الصدوق في عنا حكي من مقنعه وابن الجنيد تجزي عدة واحدة لموثق زرارة السابق وصحيحه الاخير عن ابي جعفر في امرأة تزوج
قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا الا انهما قاصران عن معارضة النصوص السابقة من وجوه منها الشهرة
ولا اعتضاد بالقاعدة والاجماع وغيره لذلك توجب طرحهما او حملهما على عدم دخول الثاني فيكون نسبة العدة اليهما لا في ملابسة ويراد

بالواحدة الاتحاد في المقدار مع فرض العدة الاولى عدة طلاق او غيره وذلك في الحامل التي مع وان كان مشتبهة الا انها حيز [illegible]
وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف في ان لها مهرها على الاول لتحقق موجبه وتزويجها في عدته لا يقدح في استحقاقه للاصل والاطلاق
الادلة بل لم يعرف وجوب مهر المثل او المسمى من ذلك على الاخير ان دخلها وكانت جاهلة وانها في عدة لم يحلها له لم تحرم
لها ضرورة كون نكاح شبهة الا مهر لبغي لا انه لا شيء عليها عليه مع الجهل وعدم الدخول لظهور فساد العقد وعدم استحلال الزوجها وخا
عن بعض الشواذ من الاخبار وان انها نصف المهر محمول على غير الطائفة والله العالم بقي في اصل المسألة شيء وهو ان المراد بالنكاح في
العدة المحرم ابدا ما اذا كان بنفسه او بوكيله على ذلك وان كان الوكالة فاسدة الا انه يحصل عليه بذلك انه نكح في العدة اما اذا كان
لو عقد وكيله على مطلق النكاح فلا حرمة بمجرد العقد وان علم الوكيل بل لو وكله على ذلك بالخصوص وكان الوكيل عالما دونه لم يحرم بمجرد
العقد ولو كان لعاقد الولي الطفل مع العلم لم يؤثر في الحرمة وكذا المجنون بل وان دخل على اشكال ولو عقد الفضولي عن احدهما
فاجاز ذوحه واجاز في العدة فالكلام في الحرمة مع العلم ايضا وكذا لو عقد الفضوليان عنهما فاجاز في العدة بل لو تأخرت الاجازة عن العدة
امكن الحرمة ايضا بناء على الكشف لصدق النكاح الصحيح الذي لولا كونه في العدة لا ثر ويحتمل العدم انتفاء ذلك فيها خلاف الاصل على المتيقن والله العالم

المسألة الثالثة من زنا بامرأة خلية من زوج لم يحرم عليه نكاحها وان لم تتب وفاقا للمشهور شهرة عظيمة بل عن الخ الاجماع عليه للعمومات وا[illegible]
التي منها ان الحرام لا يحرم الحلال وخصوص صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح
نكاح ومثله النخلة اصاب الرجل ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا وخبر ابي بصير عنه ايضا سألته عن رجل فجر بامرأة ثم بدا
له ان يتزوجها فقال حلال اوله سفاح واخره نكاح اوله حرام واخره حلال وخبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام لا بأس اذا زنى رجل بامرأة ان يتزوج
بها بعد وضربه مثل رجل سرق ثمرة نخلة ثم اشتراها بعد وخبر هاشم المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن
الرجل يأتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وابنتها بل في محكي الغنية الاجماع عليه خلافا للشيخين وجماعة فاشترطوا التوبة لكن الادلة
مضافا الى اطلاق وغيرها مما سمعته من النصوص الواردة في المشهورة وغيرها وخبر ابي بصير سألته عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها
فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى ما كان عليه من الحرام فان امتنعت فاستغفرت ربها عرف توبتها وخبر
اسحاق بن جرير عن ابي عبد الله عليه السلام قلت له الرجل يفجر بالمرأة ثم يبدو له في تزويجها هل يحل له ذلك قال نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء
رحمها من ماء الفجور فله ان يتزوجها وانما يجوز له ان يتزوجها بعد ان يقف على توبتها والموثق عنه سألته عن الرجل يحل له ان يتزوج امرأة كان
يفجر بها فقال ان انس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان ابت فليتزوجها وخبر محمد عن احدهما [illegible]
لو ان رجلا فجر بامرأة ثم تاب فتزوجها لم يكن عليه شيء من ذلك ولا يعارضها النصوص السابقة بعد ان كان منها مطلقة وهذه مقيدة فتحمل
مثلا على الكتاب والاجماع بن زهرة فتحمل عليها العمومات وينبه انها مضمرة بعد ذلك بالشهرة على خلافها ودعوا نقضها لا يوجب تقييده
والاية مع ان المراد المشهورة بالزنا منها لا تنفي التحريم به في النصوص انما يراد بها الاخبار على ما شاكلها من الخبيثات للخبيثين والطيبات
للطيبين خصوصا ما ورد ان الخبيث هو الزنا والخبيث هو الزاني وانها ابن زهرة انما هو على اصل الحل في مقابل مقابلة المحكي عن
البصري من الحرمة مطلقا فلا يحتمل هذه النصوص على النفي الا الكراهة ومنه يعلم عدم الحرمة على غيره بطريق اولى خلافا لما عساه يظهر من الحلي
المحكي عن ابي الصلاح في المقنع وابي الصلاح للاية ايضا على ان زرارة قد روى عن ابي جعفر عليه السلام سئل عن رجل اعجبته امرأة فسأل عنها فاذا الثناء
عليها في الفجور فقال لا بأس ان يتزوجها ويحصنها وقال علي بن يقطين قلت لابي الحسن عليه السلام نساء اهل المدينة قال فواسق قلت فاتزوج
منهن قال نعم وقال زرارة ايضا سأله عمار وانا حاضر عن رجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا بأس وان كان التزويج الاخر فليحصن بابه
وقال علي بن رئاب فيما روى عنه صحيحا في المحكي من قرب الاسناد سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم قال نعم
وما يمنعه ولكن اذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد الى غير ذلك مما لا معارض له الا دعوى انه لا دلالة فيها على ارادة الزاني الخبر

١٠٨

بينها المطويته كتبه تعالى الله عز ذلك ومنها ايضا ما الى ما ذكره بعضهم من ان المراد منها المشهورة بالزنا كا يشهد به بعض النصوص الاتية والى ظهورها
في الحرمة على غير الزاني والمكلة الحرمة عليه وعلى غيره ان ارادة التحريم منها يقتضي ان نكاح المسلم الزاني نكاح المشركة والمسلمة الزانية نكاح
المشرك ولا ريب في بطلانه للاجماع على ان النكاح من الاسلام شرط في النكاح بل مقتضاها عدم جواز مناكحة الزاني الا اذا كانت
الزوجة زانية والمعروف من مذهب الاصحاب جوازها على كراهة فانهم حكموا بكراهة تزويج الفاسق مطلقا من غير فرق بين الزاني وغيره
ثم صرحوا بشدتها في شارب الخمر ولو كان تزويج الزاني محرما لاستثني من ذلك فالاولى ان يحمل على الاخبار دون النهي والمعنى ان الزاني
اي الفاسق الخبيث الذي من شانه الزنا لا يرغب في نكاح الصوالح من النساء الا في على خلاف طبعه وانما يميل الى خبيثة من شكله او مشركة
تقرب منه في الخباثة والزانية اي الفاسقة المسافحة لا يرغب في نكاحها الصالحون من الرجال لانما يميل اليها من هو من شكلها في الفسق
او مشرك يقرب منها في الخبث فان المشاكلة علة التالف والتضام والمخالفة سبب النفرة والتفرقة وذلك يجري في الانسان كما في الحيوانات الخ
والمقصود بيان المناسبة والمشاكلة الداعيتين الى الالفة والمواصلة وانما قرن الزنا بالشرك تشديدا لامر الزنا وتغليظا للمومن عنه
انه لا يشبه شيء من المعاصي سوى الشرك اولان الزاني يسلب عنه الايمان حين يزني ولا طاعة الهوى واشراكه في العبادة ولذا قال الله تعالى من
الزاني وهو مومن او لان المشرك لا يمتنع من الزنا ولا يبالي منه لانه لا يعتقد تحريمه كالزاني لانه فعل ان الزانية لا يميل اليها الا من يعتقد حرمته
الزنا كالمشرك او يعتقد ولا يجري على مقتضى اعتقاده كالزاني وحيث كان المراد من التحريم في اخرها الاخبار عن حال المومنين بامتناعهم
عن نكاحهم من المشركين وفساق المسلمين من الميل الى الزواني وعدم المبالاة من نكاحهن اذ لا مناسبة ظاهرة بين هؤلاء المومنين والاخبار عن
عدم امتناع الفساق عنهن بجمع بينهما بالوصف بخلاف الاخبار فان المناسبة المحسنة للعطف بينهما ظاهرة لا يخفى على ان ارادة النهي
انما يصح لو جعل ذلك اشارة الى نكاح الزانية خاصة وهو وان كان اقرب بحسب اللفظ الا ان الانسب جعله اشارة الى نكاح الزاني والزانية
على اعتبار التغليب المومنين ومراعاة جانب المعنى حيث يجمع معهما اللفظ لكثرة الشبهة من جانب اللفظ وكلا يصح ارادة النهي ولا الزنا
من جواز تزويج الزاني على كراهته ولا ان يحمل على ما هو اعم من التنزيه مجازا ودليل اقتضى سقوط الاحتجاج اذ لا وجه للمجاز ولبعد ان الخصص
المؤمنين بالحكم فان الحكم فيه خاصه على الاخبار وبخلاف النهي فانه يعم المومنين وغيرهم من المشركين وفساق المسلمين لان الكفار مخاطبون
بالفروع عندنا فالتعميم حق انسب هنا كله مع انه قد نقل عن سعيد بن المسيب ان الاية منسوخة بايه وانكحوا الايامى الخ وان كان فيه
التخصيص او الحمل النسخ وقيل ان النكاح فيها بمعنى الوطي كما عن سعيد بن جبير والضحاك بن مزاحم وربما اعترض عليه بان المعنى يؤول الى نهي الزاني
عن الزنا الا بزانية والزانية ان يزني بها الا زان وهو معلوم لغوا ولكنه مدفوع بمنع كون المعنى كذلك بل هو كما روي عن ابن عباس ان
جامعها مستحلا فهو مشرك وان لم يكن فهو زان وكذا الزاني ولا فساد فيه من الاضافة والتأويل الجيد مضاف بعدم ارادة النهي على وجه
الحتم بل وان كان على ضرب من التنزيه مستفاد من الاخبار وكذا الكلام ان كانت مشهورة بالزنا وان استفاضت النصوص في تفسير الاية
بها فلا يخفى بعده وان الكتاب في اللفظ للاول واستشعار ابا عبد الله عن قول الله تعالى الزاني الخ قال هن نساء مشهورات بالزنا ورجال مشهورون
بالزنا شهروا به وعرفوا به والناس اليوم بذلك المنزل فمن اقيم عليه حد الزنا او شهر بالزنا لم ينبغ لاحد ان يناكحه حتى يعرف منه توبة
وخبر محمد عن ابي جعفر في قول الله عز وجل الزاني الخ وهم رجال ونساء كانوا على عهد رسول الله مشهورين بالزنا فنهى الله عز وجل عن
اولئك الرجال والنساء والناس اليوم على تلك المنزلة من اشهر شيئا من ذلك واقيم عليه حد فلا تزوجوه حتى يعرف توبته وحكم
اوحكيم بينها ابك عن ابي عبد الله انما ذلك في الجهر وقال لو ان انسانا زنا ثم تاب تزوج حيث يشاء ومضافا الى خبر الحلبي عنه لا يتزوج
المراة المعلنة بالزنا ولا يزوج الرجل المعلن بالزنا الا ان يعرف منهما التوبة الا ان الجمع مرادا منه قريب من التوبة خصوصا بعد عدم معروفية
القائل في تخصيص الحرمة بالمشهورة بالزنا خاصة ومن جميع جميعا هذه الاخبار المطلقة وحمله على وا ومنه ترجيحا لما يقتضي الحكم
سمعته من النصوص وغيرها عليها من وجوه وكذا الكلام لو زنت امراة وهي في حباله فانه لا يجب عليه طلاقها ولا تحرم بذلك عليه وان امر على الاصح

للاصل والموطوءة وغيرها مما عرفت مضافا الى خبر عباد بن صهيب عن جعفر بن محمد لا باس ان يمسك الرجل امراته ان راها تزني والاثم لتقيم عليها الحد
فليس عليه من اثمها شيء بل في المسالك الاجماع على بقاء زوجيتها الا من الحسن البصري ثم لا ريب في اولويته وقع السبب عنها تخلصا من العار ومن
اختلاط الانساب وغير ذلك مما يدل الترجيح خصوصا اذا كان منها قبل الدخول نحو ما ورد في انه ينبغي للرجل ان يخلص من الزوجة
في حضورها قبل الدخول بها في خبر محمد بن زيد عن جعفر عن ابيه قرات في كتاب علي ان الرجل اذا تزوج المراة فزنت قبل ان يدخل
بها لم تحل له لانه زان ويفرق بينهما ويعطيها نصف الصداق وفي خبر علي بن جعفر عن اخيه موسى سألته عن رجل تزوج بامراة فلم يدخل بها
فزنى ما عليه من الحد قال يجلد الحد ويحلق راسه ويفرق بينه وبين اهله وينفى سنة وخبر الفضل بن يونس سالت ابا الحسن موسى عن رجل
تزوج امراة فلم يدخل بها فزنت قال يفرق بينهما وتحد الحد ولا صداق لها وخبر السكوني عن ابي عبد الله عن ابيه قال قال امير المومنين
في المراة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل يفرق بينهما ولا صداق لها ان الحدث كان من قبلها الى غير ذلك مما هو محمول على ضرب من الندب
لا عراض الطائفة عن العمل بها مضافا الى المعتبرة وسلامة عموم الامر في المراة ولو المدخول بها بزنا ما يصرح عليه او لم يكن عليه سوى الاية التي قد
عرفت الكلام فيها على ان استدامة النكاح ليس نكاحا وفي كشف اللثام وان حمل النكاح فيها على الوطي لم يفد الا تحريم الزنا
على الزاني ويكون عدم التوبة احترازا على ان المفيد صرح بوجوب المفارقة للحرمة نكاحها على غيره ايضا عنده وسوى الاحتراز عن الاختلاط
فانه يفعله الزنا ولذا ورد في الاخبار ان من اراد التزويج بمن فجر بها استبراء رحمها من ماء الفجور لكنه كما ترى لا يفيد الدعوى ومن ثم
بعضهم من الاستبراء لحفظ النسب ونقل انه لا نسب للزاني والتقرير كما تم ولو زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا في قول المشهور
بل لم احد فيه خلافا كما عن جماعة الاعتراف به بل في كشف اللثام نسبته الى قطع الاصحاب عدا الحكم هنا بل في الانتصار الاجماع عليه
في ذات البعل بل في الغنية والحلي وفخر المحققين الاجماع عليه مطلقا وفي محكي الفقه المنسوب الى مولانا الرضا وفيه ومن زنى بذات بعل محصنا
كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها واراد الذي زنى بها ان يتزوج بها لم تحل له ابدا وفي الرياض وعن بعض مشايخنا حكاية
انه قال روي انه من زنا بامراة لها بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له ابدا قال وهو مشعر بوجود الرواية فيه بخصوصه كالفقه
الا تفهاد وحيا فهنا معنا فالمحكم اقوى او لو بعد ذلك من العقد عليها مع عدم الدخول فيحال العلم من العقد عليها مع الدخول في حال
الجهل لكن الانتصار في ذات العدة في ذلك الاجماع ولا فرق في اطلاق قد يعقد بين المدخول بها وغيرها وبين العالم والجاهل بل ولا بين
علم الزاني بانها ذات بعل او جهله ولا بين الدائم والمنقطع نعم لا يلحق بها الامة المستفرشة لعدم القصد بل ولا المحللة للاصل
على الوطء نحو ما لو كانت هي الزانية ودونه لعلمها بانها ذات بعل ودونه في الحرمة ابدا انما الا ان كان ظاهر العبارة عدم شموله لكن
يمكن استفادة من حكم العقد على ذات البعل بناء على الاولوية المزبورة وان حكيها الحرمة ابدا مع علمهما ودونه بمجرد العقد كذات العدة التي
بينها الرجعية وهي فيها زوجته كما اوفا فا البه سابقا انه حسنا انه وثوق فانه وكيف كان فلا يلحق الزنا بذات العدة البائنة
وعدة الوفاة بذات البعل ولا الموطوءة بشبهة ولا الموطوءة بالملك للاصل والعمومات السالمة عن المعارض هنا ودلالة يجعل من خلال
لكن في الرياض جزم نظر لجريان الاولوية المستفادة الدالة على ان العدة المزبورة ثبتت فيها من الحرمة بالعقد عليها مع العلم او الدخول
في حال الجهل وغيره منع الاولوية المفيدة كما هو واضح واما الكلام في المسألة الرابعة فيحرم بغلام فاوقب حرم ابدا على الواطي العقد على
الغلام الموطوء واخته وبنته بلا خلاف اجده بل عن الانتصار والخلاف وغيرهما الاجماع عليه بل هو في اعلى درجات الاستفاضة كالمتواتر
وهو الحجة بعد المعتبرة كصحيح ابن ابي عمير عن رجل عن ابي عبد الله في الرجل يعبث بالغلام قال اذا اوقب حرمت عليه ابنته واخته وخبر ابراهيم
عنه ايضا في الرجل يعبث بغلام هل تحل له امه قال ان كان ثقب فلا وخبر حماد بن عثمان قلت لابي عبد الله رجل اتى غلاما اتحل
له اخته قال فقال ان كان ثقب فلا الى غير ذلك من النصوص نعم المنساق منها الغلام الحي فيبقى غيره على عموم الحل لكن في تحلل الميت
منه من ذلك وعن الاطلاق بل في هو صدام ميت الحرم ولا ريب ضعفه لا ان ظاهرها الحكم بعدم الفرق في الموطوء بين الغلام والرجل

ذات البعل

الرابعة

المشهور بالزناء

من معقد اطباق الاصحاب مع حكاية الروضة الاجماع عليه ولا يخفى ما في ذلك اشكال ان لم يتم الاجماع المزبور بعد حرمة القياس وعدم القطع بالمساواة
اللهم الا ان يكون اسم الغلام مما يقع على حدث العهد بالبلوغ ولا قائل بالفصل بينه وبين من زاد عمره على ذلك وعدم علم مساويته ان لا قائل
بالفصل بعد ان كان المعلق في الفتوى كالنص الغلام الذي يشمل الكهل والشيخ نقضا وكذا الكلام فيما اذا كان اللواطي الغلام لا لعدم
تكليفه فان الحكم الوضعي يشمل المكلف وغيره بل لان عنوان الحكم فيما عثرنا عليه من النصوص وفي الرجل الغلام خلاف ما في المحققين فيجعل
التحريم الذي لعموم الفرق في حكم المصاهرة بين البالغ وغيره وصدق عنوان الحكم عليه بعد البلوغ ضعفا وانه رجل ادخل وان الغاية يأباطا
والظاهر في الحكم ما يعم مخرج الغالب والجميع كما ترى فلم الكلاكاف الحاقا الرضاع بالنسب هنا ظهور عموم فيه فما عوم منه كما انه لا يبعد دائما الفاعل
وغيره لمنع الحكم الى الحيوان وان علون وبنات الاولاد وان نزلن دون بنات الاخت فعدا وفيه ولو اوقب خنثى مشكلا اولاد فيه الاول على
المحرم لعله للاصل مع الشك في السبب ولو اوقب بالغ ان كان مفعولا كان الايقاب بادخال وتمام الحشفة حرمتا ام والبنت على والاخت
بناء على ان الزنا المحرم وان كان فاعلا فلا كنا جميعها حرام عليه لا انه حرام على الحاق له ويدفع بان المراد بعد تسليم شمول الاسم الى تحريم ابنتها
بالزنا بها له بالنسبة الى ما قبله بان المراد نفي الحرمة من حيث الايقاب الذي يستمر فيه عدم اعتباره وحصول تمام الحشفة منه لا من حيث الحرمة
حيث الشك في ذكورة وانوثته هذا ان كلامهم في باب ارث الخنثى المشكل اذا كان زوجا او زوجة يقتضي جوازه وايكم فالذي يحرم بالايقاب
منه لا ما يلحق وفي الزنا ما يلحق فاختلف موجبهما وعلى كل حال فلا يحرم على المفعول بسببه شيء لكن قيل اتحد ان الشيخ في بعض الاصحاب
التحريم عليه ايضا ولعله لاحتمال الضمير في الاخبار والكل من الفاعل والمفعول ولذا كان التجنب لحوطا وفيه ان المحل ليس منهما الرجل علا ان
الكلا عدم جواز ذلك لغة لا على ضرب من المجاز المقطوع بعدمه هنا لاصول وفيه هنا كله فيما اذا كان الايقاب سابقا على التحريم
احدهن لو كا فعل هنا سابقا للاصل وعدم تحريم الحرام الحلال لكن في مرسل ابن ابي عمير عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يأتي اخا امرأته فقال اذا
وقبه حرمت عليه المراة وعن ابن سعيد في الجامع العمل به وهو احوط وعدم تحريمها بعد لو طلق مثلا بعد الايقاب بها البعض الا ما فلو
الحوط والجواز لكن يقوى الجواز للاستصحاب النكاح بتقطع فوجوبا نه انقطاع ذلك التحاج بالطلاق وكذا لا يجوز ما دون الايقاب
للاصل والمليش لحرمة عليه والمراد بها دخال بعض الحشفة لانه لغة ادخالها الغيب فيصدق بحباه بخلاف الغسل الحلول فيها زلوى
علا غيبوبة الحشفة التي هي سبب التقاء الختانين لكن الاتفاق انبات ما يحصل بحبوحة ما هنا في غير المقام مما علق على الدخول
والوطي ونحوهما الايقاب فان ثبت لحاقها على التسوية الحرمة وان لم يحصل ذلك كان متبعا والا كان للتوقف فيه مجال ولا يحرم غير الثلثة
فلا باس بنكاح ولد اللواطي ابنة الموطوء او اخته او امه بلا خلاف فما جعنه لكن في مرسل موسى بن سعدان عن بعض رجاله قال كنت عند
ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فقال ما جعلت فداك ما ترى في شابين كانا مصطحبين فولد لهذا غلام وللاخر جارية ايتزوج ابن هذا ابنة
فالجم سبحان الله لا يحل فقال انه كان صديقا لي فقال وان كان فلا باس قال انه كان يكون بينهما ما يكون بين الشباب فقال لا باس فقال
انه كان يفعل به قال فاعرض بوجهه ثم اجابه وهو مستتر بذراعيه فقال ان كان الذي كان منه دون الايقاب فلا باس وان كان قد اوقب فلا
يحل له ان يتزوج الا انه لم اجد به قائلا مع انه قاصر لشرائط الحجية فلا باس بحمله على الكراهة والله العالم المسئلة الخامسة اذا عقد المحرم
لحج او عمرة عقد او غيره دخل او نقل عالما بالحرمة حرمت عليه ابدا وان لم يدخل بها اجماعا بقسميه بل المحكي منه مستفيض او متواتر وهو الحجة مضافا
الى خبر زرارة وداود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام وخبر اديم بياع الهروي عنه عليه السلام انه قال المحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابدا
وان كان جاهلا فسد عقده وخاطا ونحوهما ولكن لم تحرم عليه مع عدم الدخول على الحكم شهرة عظيمة بل لم يحك الخلاف الا من الشيخ وسلار و
نحوها كما في صورة العلم لا فلا في خبر اديم بن الحر لعمره الله اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ولم يتعاودا ابدا وخبر الحكم بن عيينة سألت
ابا جعفر عليه السلام عن محرم تزوج امرأة في عدتها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وخبر ابراهيم بن الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق
بينهما ثم لا يتعاودان ابدا الكن مع منع الجميع وعدم الجابر وطلقه يجب تقييدها بمفهوم الخبرين الا ولين المتقدمين فما لو كان عقد بعض

عدم الحرمة

الخامسة

جهة في رجل ملك بضع امرأة وهو محرم قبل ان يحل فقضى ان يخلي سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئا حتى يحل فاذا احل خطبها ان شاء وان شاء اهلها
زوجوه وان شاؤا لم يزوجوه بل الظاهر عدم الحرمة وان دخل للاصل وعموم لا ولده والخلاف للمشهور والاجماع المحكي المشهور وكونه خلافا
المحكي عن الحج والكافي والغنية والسرائر والوسيلة تحريمها بالدخول ايضا كما ان القول بل نفي الاول الاجماع عليه وان كنا لم نتحققه على
ما نحن فيه وعلى تقديره فهو موهون بما سمعته من دعوى الفاضل الاجماع المعتضد بالاصل وغيره والقياس على ذات العدة على غير
عندنا والخلاف في الاخبار والشائعة بعد تعيينها بمفهوم الخبرين غير صالح للاستدلال لم لو لم يستند دما في الفقه وجوه غيره ان
قال يعني ابا عبد الله عليه السلام ان تزوج امرأة في احرامه فرق بينهما ولم تحل له ابدا وفي رواية سماعة لها المهر ان كان دخل بها لكن قوله
عنهم كما في مثل هذا الحكم هذا وقد صرح غير واحد بعدم الفرق في الحكم المزبور بين وقوع العقد في ائتمام الاحرام الصحيح او الفاسد
وشبهه لشمول ما سمعته الصحيح في جميع احكامه وكذا لا فرق بين العقد الدائم والمنقطع ثم في محكي شرح الكتاب انه لو علم انشاء العقد في الحرم
وان العقد انما هو العقد الصحيح الذي لولا المانع لترتب عليه اثره ويتعان لفظ التزويج والنكاح للاعم مع انك قد سمعت خبر
الحكم المشتمل على التزويج في العدة وهو فاسد مع قطع النظر عن الحرام ثم قد تكون المنشأة من خصوص المقام وفتاوى العقد الصحيح في
نفسه حضور شاهد خبر ابن قيس فلا عبرة بالفاسد كما عن الشفار بل ولا بالفاسد لفقد شرط من شرائط الصحة كالعربية ونحوها بخلاف
ما كان فساده بالعدة والسبل ونحوها مما هو كالاحرام فالا فساد فيه ولا تحرم الزوجة بوطئها في الاحرام مطلقا وان علم بالحرمة والجهل
للاصل وغيرها وعموم عدم تحريم الحرام الحلال ويحكي الاجماع بل ينبغي غير واحد بعدم الحرمة ان عقد عليها وهي محرمة وهو محل الا
خلافا للخلاف فحرمها ابدا مستدلا عليه بالاجماع والاحتياط والاخبار وورث في الرياض بان الاخبار لم نقف عليها ودعوى الوفاق
غير واضحة والاحتياط ليس بحجة ثلث بحكم انشائه بقاعدة الاشتراك او بالاولوية الجنسية لاتحاد الاثم وبمثل الخصوص لسائله ونحو
ذلك اللهم الا ان يدفع الاول بان الاشتراك في الحكم التكليفي ولو عدة منها والفرض ان الخصوص وما على نحو تزويج المحرم محلله اخاه
زوجته وهو منه محض الرجال فلا تشمله قاعدة الاشتراك والثاني بان الجنسية مع فرض ارادة نفسها او منها الجنس في مقابلة القرض
ان المحرم خاص بالذكر فيكون الجنس في ذلك في الجميع نظرا اما الاول فلا ريب في تناول الفاعل اياه وعدم ملاحظة كون ذلك الحكم
الاحرام المفروض اشتراكه بين الرجال والنساء فكل حكم يثبت له للرجال يثبت للنساء الا ما اخرج فاذا ثبت حرمة التزويج لم يثبت حرمة
التزويج فهن وان اختلف معنى التزويج لكل منهما باتحاد الزوجية والزوج ومن هنا لم يتوقف احد في ثبات غير هذا الحكم حرمة التزويج
والتزويج منه ويجوز ذلك للنساء واما الثاني فالمراد جنسية المحرم بمعنى الشخص المتصف بالاحرام الذي لا ريب في شموله للذكر والمؤنث
هو واضح ومن ذلك كله يقوى اتحاد الحرمة والمحرم في الحكم المزبور نحو التزويج في العدة ونكاح ذات البعل بل والزنا بهما كما عرفته سابقا
ولا اشكال عندهم في الا ولي في عدم الفرق في الحرمة ابدا بين نكاح الرجل ذات العدة وبين نكاحها وان اختلفا في اولوية الحرمة لها
من المادم الفاعل ويبقى الاولى لكم حيث انا نعدو في انواع ولعله لذا نفي الخلاف بعض فاضل العصر وكون احوطها كما هو هنا ذلك هو المفروض
من المسئلة وبعلها كذلك واما الكلام المسئلة السادسة لا تحل ذات البعل لغيره اجماعا وضرورة الا بعد مفارقته وانقضاء العدة
ان كانت ذات عدة ولو تزوج ذات العدة منه على الامرأة ولو في وقت انقضاء اجل الاول وهي بل الاقل من تخلل الاثر فما لو كونها حلالا للغير
ولو بعد انتهاء مدة الاول وعدمه ونا في النكاح الله تمام الكلام في ذلك السبب الرابع استيفاء العدد وهو مبني ان الاول لو استكمل الحر
اربعا بالعقد الدائم حرم عليه مع وجود الاربع عنده نكاح ما زاد عنها اي دواما اجماعا من المسلمين بل ضرورة من الدين وما في تفسير الرازي
من جواز نكاح تسع لم يثبت بل المحكي من شاذ نجهم البراءة من ذلك ثم قد اختص النبي صلى الله عليه وآله بنكاح الا زيد من ذلك وهل يجوز له ازيد من التسع الذي
مات عنهن ولا يجوز فيه بحث لكنه قليل الجدوى وعلى كل حال فالا صل فيه قوله تعالى وان خفتم الا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من
النساء مثنى وثلث ورباع بناء على ما عرفته سابقا من ان الامر فيها للاباحة ومقتضى اباحته الاعداد المخصوصة تحريم ما زاد عليها اذ لو كان

السادسة

السبب الرابع

لما حصر الجواز فيها لمنافاتها الا مثنى وثلاث ورباع وقصد التوسيع على القبائل ولان مفهوم اباحة الاربع حصرها دون الاربع وما زاد على الاربع عليهما
والاول باطل لتجويز الثلث بينها صريحا فتعين الثاني بل يحكم ان يكون المراد منها ان خفتم ان لا تقسطوا في اليتامى [illegible]
[illegible] التي حرم الله [illegible] بالمعروف فانكحوا على نكاح ما طاب لكم وحل [illegible] من العدد اعني مثنى وثلث ورباع الى ان
قال ذلك ادنى الا تعولوا فيستفاد منها عدم الحل في العدد المزبور وانه امر رسول الله صلى الله عليه وآله قيس بن الحرث عند نزول الاية وكان
تحته ثمان نسوة ان يطلق اربعا ويمسك اربعا قال فجعلت اقول للمراة التي لم تلد يا فلانة ادبري والتي قد ولدت يا فلانة اقبلي ثم الغريب
دعوى بعض الناس عدم دلالة الاية على تحريم ما زاد وانما استفيد من دليل اخر [illegible] هذه الالفاظ الفاظ معدولة عن اعداد مكررة في تقسيم
اثنين اثنين وثلث ثلث واربع اربع وهي غير منصرفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان كانت اصولها لم تبن لها ودليل عدم انصرافها التكرير
العدل عدلها عن صيغها وعدلها عن تكررها اي ان الاصل كان اثنين اثنين مثلا فغير اللفظ الى مثنى [illegible] عدلان لفظي
ومعنوي ونصبها على الحالية من المفعول او على الحال من فاعل طاب [illegible] في قولك جئتك فارسا وراجلا [illegible]
انك جئت في كل حال من هذه الاحوال لا انك جئت في حال مجموعها وكذا الحال في الاية فان المراد جواز النكاح في كل حال من الاحوال الثلث
دون مجموعها والا لزم نكاح التسع [illegible] ما في الكشاف من تقدير الحال المذكورة فانكحوا الطيبات معدودة هذا العدد ثنتين ثنتين
وثلثا ثلثا واربعا اربعا وعلى كل حال مقتضى العطف بالواو [illegible] في الجواز لا جواز الجمع بينها فلا يلزم جواز نكاح التسع بل مقتضى الاية
الاذن لكل ناكح يريد الجمع ان ينكح ما شاء من العدد المذكور متفقين فيه ومختلفين كقولك اقسم هذه البدرة درهمين درهمين وثلثة ثلثة ولو
افردت كان المعنى تجويز هذه الاعداد دون التوزيع ولو ذكرت باو لذهب تجويز الاختلاف في العدد وان كان [illegible] ان الجمع [illegible]
لا يقتضي الحكم بالجمع فلا يلزم [illegible] تجويز الجمع بين الاعداد ولا تجويز الاعداد للجماعة المخاطبين بمعنى تجويز لكل واحد منهم لا المجموع من حيث
الاجتماع فالتخيير الذي يقتضيه العطف باو [illegible] لكل ناكح يريد الجمع [illegible] فلا يلزم ان يذهب
تجويز الاختلاف [illegible] ان العطف بالواو [illegible] جواز [illegible] الاعداد [illegible] يجوز الاربع لواجد الثلث
بالتكميل وكذا الاربع بالنقص ولو عطف باو لذهب التجويز في حق الجامع لانه لما استوفى العدد المباح فلا يجوز له غيره على ما يقتضيه التخيير
[illegible] على المطلوب من دون [illegible]
[illegible] جواز نكاح الثمانية عشر [illegible] ان مثنى مثلا بمنزلة اثنين اثنين [illegible] اثنين واثنين على جهة التكرار ولذا قال بعضهم انه
يلزم نكاح التسع لا الثمانية عشر [illegible] هذه المراتب [illegible] لا يقتضي جواز الجمع على الوجه المزبور
علم كون المراد من اباحة الثلث مثلا [illegible] بل [illegible] ان الواو لمقتضى الجمع في الحكم الذي هو الاباحة
لا الحكم بالجمع كما هو واضح [illegible] اصل الحكم [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله لغيلان بن
سلمة وتحته عشر نسوة امسك اربعا وفارق سائرهن [illegible] لا يجمع ما زاد [illegible] لا يحل له اي للحر من
الاماء بالعقد الدائم اكثر من اثنتين بلا خلاف فيه بل الاجماع [illegible] ففي خبر ابي بصير عن ابي جعفر [illegible] سالته عن رجل
له امراة نصرانية له ان يتزوج عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب مماليك الامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس ان يتزوج
قلت فانه يتزوج عليها امة قال لا يصلح ان يتزوج ثلث اماء [illegible] ولا يحل له من الاماء الا [illegible]
[illegible] ان المختار عدم جواز نكاح الاماء الا [illegible] على القول بجواز نكاح الامة [illegible]
فلا يجوز نكاح [illegible]
[illegible] على كل حال [illegible] الاربع [illegible]
يجوز له الجمع بين [illegible] اذا استكمل العبد اربعا من الاماء [illegible]

حرم عليه فان ادعى اجماعا فمنا بقسميه ومنصوصا [illegible] عن احدهما [illegible] عن العبد يتزوج اربع حرائر [illegible]
يتزوج حرتين وان شاء تزوج اربع اماء وفي خبر [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] عن المملوك ما يحل له من النساء قال حرتان او اربع اماء
[illegible] عن احدهما [illegible] عن المملوك كم يحل له ان يتزوج قال حرتان او اربع اماء وفي خبره الاخر عن ابي جعفر [illegible] من النساء
اكثر من الحرتين [illegible] سالت ابا عبد الله [illegible] عن المملوك كم يحل له من النساء قال امراتان [illegible]
[illegible] عن ابي جعفر [illegible] المملوك من النساء اكثر من امراتين وخبر [illegible] سالت ابا الحسن [illegible] عن المملوك كم تحل له من النساء فقال لا يحل
الا اثنتين [illegible] لما تسمعه [illegible] ذلك لم تدل [illegible] على جواز [illegible]
الذي ذكره [illegible] ودعوى امكان استفادة تنزيل الحرة بالنسبة الى العبد منزلة الامتين وتنزيل الامة [illegible] منزلة الحرة [illegible]
[illegible] النصوص على ذلك وان اشتملت على بعض [illegible] على ذلك لكنه لا يستفاد منها على وجه [illegible]
العلة [illegible] ونحو ذلك عندنا [illegible] في العبد [illegible] جواز [illegible] حرتين وثلث اماء
ونحو ذلك مما لا يطابق ما عرفت ثم [illegible] الاستدلال على جواز الحرتين للعبد [illegible] بجواز الحرة [illegible] وجواز الاربع [illegible]
[illegible] ذلك له وان الادلة [illegible] المنع من الزيادة على الحرتين [illegible] الزيادة على الاربع اماء [illegible] تزويج حرائر [illegible]
على حرتين وان تزوج اماء فلا يزيد على اربع [illegible] في شيء من الادلة [illegible] على اصل الجواز [illegible]
[illegible] بجواز الحرتين واربع اماء ودعوى استفادة المنع [illegible]
ان [illegible] دليله بعد الاجماع [illegible] وعدم [illegible] الزيادة على اربع [illegible] في الفقيه [illegible] عن ابي عبد الله [illegible]
كم يتزوج العبد [illegible] قال [illegible] لا يزيد على اثنتين [illegible] العبد حرتين او اربع اماء او امتين وحرة [illegible]
دعوى ظهور نصوص العبد [illegible] في تنزيل الحرة بالنسبة اليه منزلة الامتين [illegible] الزيادة على اربع اماء [illegible]
[illegible] الحرة بمنزلة [illegible] الاربع [illegible] الحكم عندنا [illegible] ان [illegible]
مطلقا على [illegible] الحرة [illegible] الى ان له [illegible] مطلقا [illegible] على كل حال [illegible]
غير واحد من الاصحاب ان [illegible] المبعضة [illegible] في حق الحر [illegible] وفي حق العبد [illegible] المبعضة [illegible] الاماء فلا يتجاوز [illegible]
حق الحر فلا يتجاوز حرتين تغليبا لجانب الحرية في الجامع للوصفين ولا ريب في انه احوط وان كان [illegible] اجماعا
[illegible] في البعض [illegible] للتزويج [illegible] الاحتياط [illegible] وكيف كان [illegible] ان ينكح بالعقد المنقطع
[illegible] بلا خلاف [illegible] الاية [illegible] النصوص [illegible] في خبر [illegible]
عن الرضا [illegible] قال ابو جعفر [illegible] اجعلوهن من الاربع فقال صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم وفي خبره الاخر عن ابي الحسن [illegible]
عن الرجل يكون عنده المراة [illegible] ان يتزوج باختها متعة قال لا [illegible] عن ابي جعفر [illegible] مثل الاماء يتزوج ما شاء [illegible]
من الاربع [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] المتعة قال هي احد الاربع [illegible] الاربع [illegible]
[illegible] الاحتياط [illegible] بالنسبة الى الحكم [illegible]
[illegible] الاربع [illegible]
[illegible] ودعوى الاجماع في ذلك [illegible] المذهب [illegible]
عن الاجماع والنصوص بعد استفاضتها [illegible]
الى [illegible] لا يخفى على من له ادنى خبرة باصول المذهب وقواعده [illegible] ان ينكح [illegible]
[illegible] المسلمين [illegible] المؤمنين بل [illegible]

مسئلتان

هنا بانه لا باس في اذن المولى لعبده بان يشتري ما شاء ويشتري ما شاء من الجواري ويطاهن والمراد منها التحليل له وقد يعلم انه لا باس بالوطي

بالتحليل لغيره ما شاء الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة مع ان الكل عند المخالف فيه سواء قلنا انه اباحة او تمليك منفردة عن شائبة ما دل على النهي عن الاربع له بعد

في نكاح الدوام كما هو واضح واما المقام مسئلتان الاولى اذا طلق واحدة من الاربع حرم عليه العقد على غيرها حتى تنقضي عدتها ان كان

رجعيا بلا خلاف اجده فيه بل يمكن تحصيل الاجماع عليه لانها بحكم الزوجة نصا وفتوى الذي منه ذلك بل ظاهرها انها كذلك وان التزم بعدم

الرجوع عليه شرعي فانه لا يخرجها عن حكم المطلقة رجعيا التي بحكم الزوجة لو كان الطلاق بائنا جاز له العقد على اخرى في الحال من زوجها

عن الزوجية بالطلاق وعدم تأبيد العلاقة بحكمها في العدة فلا يجمع بين خمس نسوة حينئذ ودليل الاباحة وكذا القول في نكاح الاخت

مع البينونة الا انه على كراهة مع البينونة لبقاء عصمة النكاح في الجملة ولصحيح زرارة المحمول على الكراهة اذا جمع الرجل اربعا فطلق

احديهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلقت او على الرجعي ومعناه غيره من النصوص المستفيضة لكن في كشف اللثام في الحاشية

بعد المختلفة فقال وهو ظاهر الاخبار وفي ذلك في الحل نظر من حيث التعاون بين ورود التفصيل بين الاخت في رواياته منها حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام

في الرجل طلق امرأته او اختلعت او بانت اله ان يتزوج اختها فقال اذا برء عصمتها فلم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها ثلث الذي

يسلفا وذلك من هذا الرواية منفردة ظهورها في انها المراد على الاباحة من العصمة بعد ويلات الرجعة ينوج كما التعليل الذي يجمع الاخت

وغيرها تنوي لا مطابق مع ذلك بل يمكن ان يكون في النصوص اشارة الى ذلك يجعل المرأة له مثل المؤلف انه سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل

جمع اربع نسوة فطلق واحدة فهل يحل له ان يتزوج اخرى مكان التي طلق قال لا يحل له ان يتزوج اخرى حتى تنقضي عدتها بالغة جميع الاخر

انه سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له اربع نسوة فتموت احديهن هل يحل له ان يتزوج اخرى مكانها قال لا حتى يأتي عليها اربعة اشهر

وعشرا سئل فان طلق واحدة هل يحل له ان يتزوج قال لا حتى يأتي عليها عدة المطلقة وفي خبر ابي بصير عن ابيه قال سئلته عن رجل له

اربع نسوة فطلق واحدة يضيف اليهن اخرى قال لا حتى تنقضي العدة فعلنه من بعض فقال هو لمسلم ان كان رشدها قال وان الى غير ذلك

من النصوص المشعرة بكون الحكم على ضرب من الكراهة والندب ثم لو لم يكن المرأة عدة لعدم الدخول لم يكن باس مثلا او وما اليه جواز

ظريف قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل كن له ثلث نسوة ثم تزوج امرأة اخرى فلم يدخل بها ثم اراد ان يعتق امة ويتزوجها فقال ان هو طلق

التي لم يدخل بها فلا باس ان يتزوج اخرى من يومه ذلك وان هو طلق من الثلث نسوة التي دخل بهن واحدة لم يكن له ان يتزوج امرأة اخرى

حتى تنقضي عدة التي طلقها وعلى كل حال فلا ريب في الحكم المزبور ولا فيما فيها فكان رجوعها البائنة رجعيا في بعض الاحوال الزوجة

عدم جريان هذا الحكم عليه من حرمة التزويج واما المقام المسئلة الثانية اذا طلق احدى الاربع بائنا وتزوج اثنين فان سبقت احديهما

الثانية

كان العقد لها بلا خلاف ولا اشكال وان اتفقتا في حالة بطل العقدان فان الكل لا اسلوب محتمل كل منهما ببطلان الاخرى لا ترجيح ومحض

احديهما دون الاخرى غير معقول والمحنة في احدى المرأتين على جهة الطلاق الذي وجه له ليحتمل الزوجية في عقد النكاح بتعيينها غير معلوم

ولو لوحظ بعضه لانه غير صحيح الاجماع على اعتبار تعيين الزوجة في عقد النكاح على وجه التشخيص وكذا في المتن ودوى انه يتخير ثلاثة

وفي الرواية ضعف تلك بل لم نعثر عليها في خصوص الفرض كما اعترف به ذلك وغيرهما نعم روى عنبسة بن مصعب سئلت ابا عبد الله عليه السلام

عن رجل كانت له ثلث نسوة فتزوج عليهن امرأتين في عقد فدخل بواحدة منهما ثم مات قال ان كان دخل بالمرأة التي بدأ باسمها وذكرها

عند عقدة النكاح فان نكاحها جائز ولها الميراث وعليها العدة وان كان دخل بالمرأة التي سميت بعد ذكر صاحبتها المرأة الاولى فانه

نكاحها باطل الخ وهو كما ترى لا تخيير فيه مع احتمال ان يراد به وقوع النكاح للاولى بنا لو قال الوكيل مثلا زوجتك فاطمة وزينب فقال

قبلت تزويج فاطمة وزينب فان النكاح يقع للاولى وعلى كل حال هو خارج عما نحن فيه ويمكن ان يريد المصنف صحيح جميل المروي في الكافي

والفقيه وبيت الوارد عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقدة قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع لعدم الفرق بين المسئلتين

الا انه لا ضعف في سنده اللهم الا ان يريد الضعف ولو لمثله باعتبار احتمال ان يرجح حال الكل واحتمال الامساك بالعقد الجديد

بمجرد

بعد ان عبر بمثلها اعلم اراده ولان منه نهي تزويج الخمس على الترتيب كما سمعته فيما تقدم الا انه لا قرع حالة في الكل الذي هو الحجة على ان الخبر غير

بل عمل به الشيخ واتباعه ومنهم يحيى بن سعيد في الجامع عندنا الحاكم في الجميع وليس منفصلا المنع كي يحتاج الى طرحه او تأويله او يمكن كون التخيير

على حسب التخيير فيمن اسلم على اربعة من الاصاب وان قلنا في الا ستدامة وهذا في الا بتداء لكنه لا يصلح فارقا فان ما لا يؤثر في الابتداء لا يؤثر في الاستدامة

بل في ذلك غير فارق التعيين وليس هو عين تلك زوجتك احدى المرأتين صورة كون الفرض تعيين كل منها الى في ذلك اومن في الحكم حيث احتج له

الى الترجيح بوجود المقتضي وانتفاء المانع اذ ليس الا انضمام العقد على اخرى وهو لا يقتضي تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عينا ومحللة عينا

في عقد وكما لو جمع بين المحلل والمحرم في البيع ولا اثر للاختلاف والتعيين بحرام واحد معين فيبطل العقد عليهما وتحل الاخرى عينا في الاولى

تحل واحدة مطلقة وتحرم اخرى مطلقة وقد علم انما يتحد لا في العقد او في وجود المحلل الا في جزئيات ما في ذلك من المناقشة بان العقد على المحرم

ثابت بيدوام العقد على المحللة مكان فلا يعتبر الانضمام مجانا وغير المتقية الا ان كل واحدة صالحة للصحة منفردة ومنهي عنها مع الانضمام ولا ترجيح

وتعلق العقد بغير معين غير كاف في الصحة بلا بد في تعيينها قبل العقد ولذا لا يجوز على احدى المرأتين اجماعا والحديث المحل الفرق بين محرم

نكاحها عينا ومطلقا امر فرعه بما عرفت من ان ذلك ليس من التعيين بل هو كما في العقد بين الاسلام فهذه لك بطهور الذي فوة القول بالتخيير

بل لو قلنا بان القواعد المقتضية للبطلان كان الجمع ذلك لكنه الحاكم عليها بعد جميع شرائط الحجية ولا احتياط مع انه غير واجب

ليس في البطلان مطلقا منه ولعدم مواقفته لجواز تزويجها من غير طلاق وتغليب جانب الحرمة انما يسلم وجوبه في محقق الحرمة لا في محتمل الابتلاء

وهو في المقام ممنوع ولو تزويج الحرمة في عقد والتبين في عقد وقلنا في عقد واشتبه السابق مع نكاح الواحدة لا القول ببطلان العقد

الفقيه

فيتحد نكاحها كيف ما فرض وينبغي الاشتباه في الاخريين والوجه استعمال القرعة لا سمعته سابقا في مسئلة الاختين وغيرها والحكم بما فرضنا

او في الحكم عن الشافعية من الوجهين احدهما بطلان العقد والآخر الايقاف الى البيان فان لم يعلم كان فيه الفسخ والتعيين بالتنصيص وعليه العدة

عليهن في مدة التوقف واما على القول بالتخيير فلا يتعين الواحدة للصحة لا حال ما اخر عقدهما عن الاخريين مع جواز تعيينها باختيار احدى

القسم الثالث

الاخريين والاثنين من الثلث القسم الثالث في ما يحرم استيفاء العدد اذا استكملت الحرة ثلث طلقات ثم ينكحها بينهما زوج اخر حرمت عليه

المطلق حتى تنكح زوجا غيره وتنقضي عدتها بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الكتاب

والسنة قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها

فلا جناح عليهما ان يتراجعا الآية فانها صريحة في حرمة المطلقة على زوجها بالطلاق وان حلها موقوف على ان تنكح زوجا غيره

واما ان الطلاق في الحرمة حول المثالث فستفاد منها بمعونة تعقيبها القول الطلاق مرتان فانه يقتضي كون المعنى ان طلقها بعد المرتين

اي الطلقتين الا ولتين والطلاق الرابع بعد ما ليس الا الثالث اذ غيره لا يطلق عليه انه بعد المرتين عرفا بل بعد الثلث فاذا كان

المحرم بالثالث يقتضي انتفائه في غيرها الا اذا انتهى الامد بحرمة لكونه ثالثا انكحه فلا يكون المحرم الا به ثم ان الكلام في وجه الطلاق

في قوله الطلاق مرتان بمعنى ان الطلاق الرجعي الذي يجوز للرجل الرجوع فيه مرتان اي طلقتان فالثالث بائن لا رجوع ومعنى قوله فامساك

بمعروف او تسريح باحسان ان التزويج بعد الطلقتين الا ولتين مخير بين امساك المرأة بالرجوع وحسن المعاشرة على الوجه المعروف شرعا

وعرفا وتسريحها باحسان بان يطلقها الطلقة الثالثة ولا يراجعها حتى تنقضي عدتها وتبين منه بانقضاء العدة فانه يجوز

له كل من الامرين لكون الطلاق في المرتين رجعيا ومقتضاه جواز الرجوع في العدة ويكون قوله فامساك اخبارا باللازم الحكم الاول

كون الطلاق رجعيا ومثل ان المعنى في الآية الطلاق الشرعي مرتان اي طلقة بعد طلقة على ان يكون التثنية لمطلق التكرير كما في قوله

فارجع البصر كرتين اي كرة بعد اخرى والغرض تعليم كيفية الطلاق ويكون الجمع ولا الرسال لا ذهب اليه اكثر العامة من جواز الجمع بين الطلاقين

وعلى هذا يكون قوله فامساك تخييرا للازواج بعد تعليمهم كيفية الطلاق الشرعي بين الامساك بحسن المعاشرة والقيام بحقوق الزوجية

والتسريح باحسان اي التسريح الجميل الذي عليهم وهو الطلاق الذي علمهم لا ارسال فيه او يكون الحث على ما سبق في الآية انه لعله وقوع

الطلاق المشتمل على التفريق ما يوجب بعد الامرين من امساك الزوجة بالرجوع او تسريحها بالطلاق الثالث او ترك الرجوع حتى تنقضي العدة وقد
لان تفريق الطلاق يستلزم [illegible] واقل ما يصدق معه التفريق المرتان فيكون الطلاق الواقع بعده ثالثا وح يكون قوله فامساك [illegible] بيانا
لحكم الزوجة بعد تطليقها من غير ترتيب على ما قبله لا في الاول وكيف كان فالطلاق المشار اليه بقوله فان طلقها هو الثالث اما على الاول فظاهر
واما على الثاني فلان المعنى ان طلقها بعد التكرير اي التطليقة الواقعة بعد اخرى [illegible] حسب المعنى المذكور في الطلاق الثالث فان الا
ما يتحقق معه التكرير من الزائد الواقع بعدها هو الثالث لكن لا يخفى ان لا يصح ما قلناه ان المراد الطلاق او الرجعة والثالث التسريح
باحسان اما الاول فلو منع كون المرتين حقيقة في معنى التثنية واستعمالها في مطلق التكرير مجاز قليل لا سيما [illegible]
الشرعيا مثال ذلك ممنوع هنا فان قوله فان طلقها [illegible] على ان المراد بما قبله الرجعة الذي يحل معه الزوجية وكذا قوله فان طلقها
فلا جناح عليهما ان يتراجعا كما هو واضح معناه الى المروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قيل له الطلاق مرتان فاين الثالثة قال فامساك بمعروف او
تسريح باحسان والى ما روي في سبب نزولها ان امرأة اتت عائشة فشكت ان زوجها يطلقها ويراجعها يضارها وكان الرجل في الجاهلية
اذا طلق امرأته ان يراجعها ولو الف مرة فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله فنزلت الطلاق مرتان فجعل حد الطلاق ثلثا واما الثاني فللمروي
الذي سمعته والخبر ابي بصير عن تفسير العياشي عن ابي عبد الله عليه السلام قال المرأة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق
ثم تراجع ثم تطلق الثالثة فلا تحل حتى [illegible] ان الله يقول الطلاق مرتان [illegible] والتسريح هو التطليقة الثالثة وعنه عن ابي جعفر عليه السلام ان الله يقول
الطلاق مرتان [illegible] والتسريح باحسان هو التطليقة الثالثة وعن سماعة بن مهران سألته عن المرأة التي لا تحل حتى تنكح زوجا غيره [illegible]
[illegible] وهو قول الله عز وجل الطلاق مرتان [illegible] او تسريح باحسان التطليقة الثالثة [illegible] في ذلك ما روي من قوله فان طلقها
فلا تحل له التطليقة الثالثة لان قوله فان طلقها على هذا التقدير بيان لحكم التسريح باحسان فيكون الطلاق الثالث [illegible]
وانما سمي تسريحا لان المرأة تطلق به من قيد الزواج اذ هو ماخوذ من التسريح وهو الاطلاق [illegible] الماشية في المرعى اذا اطلقها ترعى [illegible]
الماشية انطلقت [illegible] المرعى وعنده المسرح [illegible] الاطلاق [illegible] وانما كان باحسان لانه لا يرجع [illegible]
[illegible] وعلى كل حال فلا شك ان الآية ظاهرة على المطلوب الذي هو نفي الحل له بجميع وجوهه من غير فرق بين الدوام والمتعة واما
النصوص فهي متواترة منها ما [illegible] انها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره [illegible] الخبر [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام
رجل طلق امرأته فلا [illegible] لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها رجل متعة [illegible] لان الله تعالى يقول فان طلقها فلا تحل
له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها والمتعة ليس فيها طلاق [illegible] هذا الخبر بالحكم في المسألة الاصلية وهو [illegible]
المطلق بذكر الحكم الخاص لبعض افراده [illegible] بل لعل من ذلك مسألة [illegible] في احكام المسألة في كتاب الطلاق
ثم الحكم المذكور ثابت في الحرة سواء كانت تحت حر او عبد [illegible] في ان العبد بعد التطليقات الثلاث [illegible]
فاذا استكملت الامة طلقتين لم تحل له [illegible] نكاح رجل [illegible] حتى تنكح زوجا غيره ولو كانت تحت حر بلا خلاف [illegible]
بل الاجماع [illegible] عليه والنصوص متواترة فيه [illegible] التحليل [illegible] العبرة بالزوج فان كان [illegible]
بالطلقتين وان كانت حرة وان كان حرا اعتبر في [illegible] الثلث وان كانت [illegible] عليه [illegible]
انه لا فرق في الطلقات المحرمة على الوجه بين كونها للعدة وغيرها خلافا لابن بكير واصحابه فاعتبروا كونها للعدة [illegible]
دون غيرها [illegible] بل [illegible] ان النكاح المحلل بين الطلقات [illegible] من الطلاق [illegible]
[illegible] على الثلث [illegible] الثانية [illegible] واذا استكملت المطلقة تسعا للعدة [illegible] بينهما رجلان [illegible]
[illegible] والمراد بالطلاق للعدة ان يطلقها بالشرائط ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق في طهر آخر ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق
الثالثة فينكحها بعد عدتها زوج آخر ثم يفارقها بعد ان يطأها فيتزوجها الاول بعد العدة ويفعل كما فعل اولا الى ان يكمل لها تسعا [illegible]

بينهما نكاح رجلين تحرم التاسعة مؤبدا لكن لا يخفى عليك ان اطلاق التسع للعدة مجاز لان الثالثة من كل ثلثة ليست للعدة بل للسنة [illegible]
اما باطلاق اسم الاكثر او باعتبار المجاورة وتظهر فائدة الاعتبارين فيما لو طلق الاول للعدة والثانية للسنة فان المعتبرين [illegible]
ويصدق على الثانية اسم العدية بالاعتبار الثاني دون الاول فيما لو كانت الثانية للعدة والاولى للسنة فعلى الاول يختص بها الاسم وعلى الثاني
يصدق الاسم على الطرفين لمجاورتهما [illegible] ذكر [illegible] مع ذلك في اعتبار التحريم عملا [illegible] وجود العلاقة بينهما [illegible]
اعتبرت في التاسعة [illegible] الحكم على المعنى المجازي [illegible] الاصل [illegible] في موضع الاشتباه وهذا هو الاقوى [illegible]
في التحريم المؤبد على موضع اليقين وهو وقوع التسع على الوجه الاول اذ كان التسع للعدة حقيقة مع التفريق ولا تفتقر المسألة [illegible]
الاولى لكونها على خلاف الاصل بما ذكرناه [illegible] على مورده [illegible] بين [illegible] ان [illegible] كل ثلثة [illegible]
ولذا اعتبرت في بعض الادوار [illegible] احتمل الحاق الثالثة بهما في مورد التحريم لوجود العلاقة بالمعنيين وعدم الخروج بخروج الواقع [illegible]
والتوقف في الحكم بالتحريم مطلقا [illegible] من موضع النص والاجماع بحال ثم ان هذا كله في الحرة واما الامة فيحتمل تحريمها بالست [illegible]
منزلة التسع للحرة لان نكاح الرجلين يتحقق فيها كتسع الحرة وبالتسع كالحرة لانها اذا طلقت تسعا [illegible] ينكحها بعد كل طلقتين رجل [illegible]
انه نكحها بين التسع رجلان [illegible] الشرطان المعتبران في التحريم المؤبد وهما التسع ونكاح الرجلين [illegible] الاول [illegible]
مؤبدا مطلقا لان [illegible] الحكم كون مورده الحرة [illegible] لانه [illegible] الحل ولان شرط التحريم المؤبد وقوع التسع للعدة ينكحها بينها [illegible]
[illegible] على كل حال [illegible] التسع بينهما [illegible] نكاح [illegible] رجلين [illegible] اعتبار الرجلين [illegible] الحكم بالتحريم
المؤبد [illegible] مشكل [illegible] يوجب [illegible] ان يكون [illegible] كون [illegible]
للعدة [illegible] بعد [illegible] يوجب [illegible] لا يحصل [illegible] ومع ذلك [illegible] الحكم بالتحريم مع تمام العدد
يوجب [illegible] الامة [illegible] في الحرة بالخامسة [illegible] ان كانت العدية [illegible]
غير معهود في حكم التحريم المترتب على الطلاق في ثلث [illegible] ان المعهود من النصوص [illegible] اعتبار [illegible] التسع للعدة في التحريم المؤبد
وهو لا يكون الا في الصورة الاولى [illegible] الحكم بالتحريم المؤبد في [illegible]
الثالث [illegible] بالطلاق [illegible] عليه بالتسع [illegible] للعدة [illegible] النصوص في اعتبار [illegible] التسع [illegible]
[illegible] الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال الملاعنة اذا لاعنها زوجها لم تحل له ابدا والذي يتزوج امرأة في عدتها وهو يعلم لا تحل له ابدا [illegible]
يطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثلث مرات وتزوج ثلث مرات لا تحل له ابدا وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته [illegible]
الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق قال لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فيتزوجها رجل آخر فيطلقها على السنة ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها [illegible]
تطليقات ثلث مرات على السنة ثم تنكح فتلك التي لا تحل له ابدا وصحيح ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي عبد الله عليه السلام وابي الحسن عليه السلام [illegible]
[illegible] ثم طلقها زوجها [illegible] الاول ثم طلقها [illegible] ثم طلقها [illegible] الاول ثم طلقها هكذا ثلثا لم تحل له ابدا [illegible]
لا [illegible] ظاهرة او صريحة في اعتبار التوالي ثم لا اعتبار في كونها للعدة في التحريم المؤبد بل [illegible] منها صريح [illegible] ذلك لان التاسع [illegible]
[illegible] ان الثلث الاخيرة للسنة [illegible] في الثلث الثانية [illegible] الاول منها ان موضوع الحرمة حتى تنكح وموضوع الحرمة ابدا واحدا الا ان الاول [illegible]
الثلث والثانية التسع [illegible] بالعدية لا هو صريح ابن بكير واصحابه [illegible] بالست ان [illegible]
[illegible] وتخصيص الثانية بالعدي [illegible] ان التحريم بالثالثة حتى تنكح [illegible]
[illegible] يحصل بينها حتى [illegible] ثلث مرات [illegible] ابدا بالتسع لا [illegible] وخبر [illegible] بن سنان المروي في الفقيه في علة تثليث الطلاق [illegible]
وعلة تحريم المرأة بعد التسع [illegible] ذلك كله [illegible] الصحيح [illegible] الثلث الاخيرة من الثاني [illegible]
الثلثة الثانية [illegible] التطليقات المذكورة [illegible] الا [illegible] مطلقا الا [illegible] المعتبرة المروية [illegible]

113

المحرمات بالنهي [illegible] وتزويج الرجل المرأة قد طلقها للعدة تسع تطليقات وجمهور [illegible] في الرضوي حيث [illegible] فلا تحل له [illegible] الرجل
امرأته على طهر من غير جماع ثم يراجعها من يومه [illegible] قبل ان تستوفي [illegible] المراجعة ان يطلقها او يترك الطلاق فيكون
الطلاق [illegible] فاذا اراد ان يطلقها ثانية لم يجز ذلك الا بعد الدخول واذا اراد الطلاق [illegible] حتى تحيض وتطهر ثم طلقها فاذا
راجعها وان طلقها الثالثة فقد بانت منه ساعة طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا انقضت عدتها [illegible] تزوجها رجل [illegible]
او [illegible] فاذا اراد ان يتزوجها [illegible] ثلاث تطليقات [illegible] واحدة بعد واحدة [illegible] ولا تحل له بعد
تسع تطليقات واعلم ان كلام [illegible] تسع تطليقات [illegible] لم تحل له ابدا [illegible] اعتبار [illegible] ذكر [illegible]
السنة [illegible] الاشارة الى التحريم به اذا كان تسعا [illegible] ابن بكير [illegible] ابي عمير وعبد الله بن المغيرة [illegible]
مما اجمع العصابة على تصحيح ما يصح منها [illegible] ثم لم يراجعها حتى
حاضت ثلاث حيض ثم تزوجها ثم طلقها [illegible] حاضت ثلاث حيض ثم تزوجها ثم طلقها [illegible] حاضت ثلاث حيض [illegible]
[illegible] ان يتزوجها ابدا ما لم يراجع [illegible] وان طلقت [illegible] التسع [illegible]
لا [illegible] حصول الا [illegible] في مختار ابن بكير [illegible] حصول المحلل [illegible]
حل التزويج له ابدا بعد حصول المحلل [illegible] الموثق [illegible] القديم [illegible] المطلقة [illegible]
ما قبله [illegible] ان يطلقها ثلاث مرات يراجعها ويطلقها لم تحل له [illegible]
وخروج [illegible] الحجة بالاجماع [illegible] الجميع عنها [illegible] ابن بكير [illegible]
[illegible] ابن بكير [illegible] عدم اعتبار المحلل [illegible] صلوات الله وسلامه عليهم [illegible]
[illegible] الجميع كما ترى [illegible] الضعيف [illegible] الطلاق في طهر [illegible]
على [illegible] فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة [illegible] الطلاق [illegible] في طهر [illegible]
[illegible] لا يكون [illegible] عدم كون التسع للعدة [illegible]
[illegible] عليه [illegible] النصوص والفتوى [illegible] الطلاق [illegible] التسع [illegible]
[illegible] التسع [illegible] على الحرمة [illegible]
عشر [illegible] التسع للعدة [illegible] والفتوى [illegible]
[illegible] القطع [illegible] منها وان كان [illegible]
حجة [illegible] القطع او الظن [illegible] في الخبر الثالث [illegible] الحجة [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible] ابن بكير [illegible]
[illegible] ذلك كله [illegible] في الحكم المزبور [illegible] الاجماع [illegible] اعتبار الطلاق
[illegible] الاجماع المدعى [illegible] التسع للعدة [illegible] المجازي [illegible] الحجة
[illegible] على ما [illegible] الاصل [illegible] والفتوى [illegible] الحكم [illegible]
الطلاق [illegible] في صورة الشك [illegible] النصوص المزبورة [illegible] في المسألة [illegible]
[illegible] السبب الخامس اللعان وهو سبب لتحريم الملاعنة مؤبدا نصا واجماعا [illegible]
عليها المشاهدة [illegible] الجامع للشرائط [illegible] الملاعنة [illegible] الحاكم [illegible]
سقط عنه حد القذف [illegible] على المشاهدة [illegible]

[illegible] فلا لعان [illegible] بعدم [illegible] الآية [illegible] كونه سببا للحرمة ابدا [illegible] والخرساء [illegible] يوجب اللعان [illegible]
وان لم يكن لعان بينهما [illegible] بل الاجماع [illegible] في صحيح ابي بصير [illegible] قال سئل ابو عبد الله عليه السلام
عن رجل قذف امرأته بالزنا وهي خرساء صماء [illegible] فان كان لها بينة [illegible] عند الامام جلد الحد وفرق بينهما ثم
لا تحل له ابدا وان لم يكن لها بينة فهي حرام عليه [illegible] وحسن الحلبي ومحمد بن مسلم عنه عليه السلام في رجل قذف امرأته وهي خرساء
قال يفرق بينهما وخبر محمد بن مروان عنه عليه السلام في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وظاهر [illegible]
الاكتفاء بالخرس بل هو ظاهر [illegible] في باب اللعان [illegible]
[illegible] في كلام [illegible] على الخرس في [illegible] في كلام الاكثر [illegible]
[illegible] الاكتفاء [illegible] الا ان [illegible] القضاء [illegible] اعتبار الامرين [illegible]
[illegible] الخرس [illegible] احدى [illegible]
الاجماع [illegible] الصمم [illegible] في سؤال الخبر [illegible] في الحكم
[illegible] الحكم المزبور [illegible] الخرس في السبب [illegible] الصمم [illegible]
[illegible] في الحكم [illegible]
[illegible] الخرس [illegible] في الحكم [illegible] الصمم [illegible] في الحكم [illegible]
[illegible] الخرس [illegible] الصمم [illegible] في النفس [illegible] النصوص [illegible] الخرس [illegible]
والصمم [illegible] هذا الحكم [illegible] الخرس [illegible] الصمم [illegible]
هذا الحكم [illegible] اجماع [illegible] يوجب اللعان في القذف [illegible]
[illegible] الصمم [illegible] اجماع [illegible] الاجماع على [illegible]
[illegible] الزوج الصماء والخرساء [illegible] الخبر الثالث [illegible]
المزبورة [illegible] اللعان بينهما [illegible] في الخبرين الاولين [illegible] الخرساء والصماء [illegible] اللعان [illegible]
اذا قذفها زوجها كيف الحكم [illegible] القذف [illegible] حكم اللعان يجري [illegible] اللعان بينهما [illegible]
المناسب [illegible] القذف [illegible]
[illegible] الملاعنة [illegible] اللعان وهو القذف [illegible] الولد [illegible]
سبب اللعان [illegible] في القذف بالزنا [illegible] نفي الولد [illegible]
[illegible] اللعان [illegible] اللعان [illegible] الخرس والصمم [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الزوجة [illegible] الخرس [illegible] الصمم [illegible]
[illegible] الكليني [illegible] امرأة قذفت زوجها الاصم قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا [illegible]
الحكم [illegible] اللعان بين الزوجة وزوجها [illegible] قذف الزوج [illegible] العكس [illegible] القذف [illegible]
[illegible] عليه [illegible] الحكم [illegible]
عليه [illegible] اللعان [illegible] دعوى المشاهدة [illegible]
لم يترتب عليه الحكم المزبور كما هو واضح والله العالم السبب السادس الكفر والنظر فيه يستدعي بيان مقاصد الاول لا يجوز للمسلم نكاح
غير الكتابية اجماعا من المسلمين [illegible] من المؤمنين [illegible] الخلاف [illegible] الخلاف [illegible] القول

تحريم الكتابية ١١٧

بالجواز مع الدوام تحققه لا نقله غيره مسبوقا بالاجماع وملحوقا به من تحريم الكتابية من اليهود والنصارى ومن الشيعة من اشتهر عنه الجمع بين الاخوين المنع في نكاح الدوام والجواز في المؤجل وملك اليمين جمعا بين الدليلين لنا ما رواه [illegible] ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الدال على منع النكاح مطلقا لان نكاح تعليق الحكم على الغاية الخاصة الا بما ان يدل على انتفاء الحد في النكاح بقوله اولئك يدعون الى النار والله يدعوا الى الجنة بقضي كونه علة المنع فان الزوجين ربما اخذ احدهما دين صاحبه فيدعوا ذلك الى دخول النار وهذا المعنى مطرد في جميع اقسام الكفر لا اختصاص له بالشرك على انه قيل ان اليهود والنصارى منهم لقول النصارى بالاقانيم الثلثة ويقول قالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى ان قال سبحانه وتعالى عما يشركون وقوله اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح وهم شركاء على انحصر بالاثبات الا ان خوطب الله سبحانه كذا لتحقق باثبات اله غيره فيكون الانحصار والنهي المطلوب بل لعل يراد هم وهم لم يستبع حكمهم الا الى المطلوب بل لعل قوله تم ايضا فانه انما جوز نكاح الامة ان لم يقدر على الحرة المؤمنة ولو جاز نكاح الكافرة لزم جواز نكاح الامة على الحرة وهو لم يقل به احد لان الموصوف بالمؤمنات في قوله من فتياتكم المؤمنات يقتضي انه لا يجوز نكاحها الكافرة من الفتيات مع انتفاء الطول والخوف لنا نكاحها مطلقا للاجماع على انتفاء الخصوصية بهذا الوجه ولان المنع عنها مع انتفاء الطول يقتضي المنع معه بطريق اولى وفي الصحيح من نوادر الراوندي باسناده عن موسى بن جعفر عن ابائه عن علي عليه السلام لا يجوز للمسلم التزويج بالامة اليهودية ولا النصرانية لان الله تعالى يقول من فتياتكم المؤمنات بل قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ايضا يدل على المطلوب ايضا فان العصم جمع عصمة وهو ما يعتصم به من عقد او ملك لان المرأة بالنكاح تعتصم بعصمة زوجها والكوافر جمع كافرة فالمراد نهي المؤمنين عن المقام على نكاح الكافرة لانقطاع العصمة بينهما بالاسلام وقد روي انها لما نزلت طلق المسلمون نساءهم اللاتي لم يهاجرن حتى تزوج بهن الكفار وقد رسل علي بن ابراهيم عن ابي جعفر عليه السلام في تفسيرها انه من كانت عنده امرأة كافرة على غير ملة الاسلام فليعرض عليها الاسلام فان قبلت فهي امرأته والا فهي بريئة منه فنهى الله ان يمسك بعصمهم ومتى ثبت انقطاع العصمة السابقة بالكفر الشابق لزم منه عدم ثبوت اللاحق بل لعله اولى بل يمكن ارادة الاعم من السابق واللاحق لا مسالة المنهي عنه بينهما فان الاستدامة من لوازم التحصيل عادة والمنع من اللازم يقتضي المنع من الملزوم وعلى كل حال فلا ريب في انها عامة في النهي عن الاختصاص بالمشركات وان نزلت في هي على ما قيل لان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وعندنا ما في موثق ابن الجهم قال قال لي ابو الحسن الرضا عليه السلام يا ابا محمد ما تقول في رجل يتزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن فان ذلك تعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج نصرانية على مسلمة ولا على غير مسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات الخ قال فما تقول في هذه الاية والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب قلت فقوله ولا تنكحوا المشركات نسخت هذه الاية فتبسم ثم سكت والى خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت جعلت فداك واين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر وصحيحه الاخر سالت ابا جعفر عن قول الله سبحانه والمحصنات الخ فقال هذه منسوخة بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر والى خبر مسعدة بن صدقة المروي عن تفسير العياشي قال سأل ابو جعفر عليه السلام عن قول الله والمحصنات الخ قال نسختها ولا تمسكوا بعصم الكوافر وعن الطبرسي انه روى عند قوله تعالى والمحصنات عن ابي الجارود عن ابي جعفر عليه السلام انه منسوخ بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات قيل وقيل ان المراد بالمحصنات اللاتي اسلمن منهن وبالمحصنات من المؤمنات اللاتي كن في الاصل مؤمنات بان ولدن على الاسلام وذلك ان قوما كانوا يتحرجون من العقد على من اسلم عن كفر فبين سبحانه انه لا حرج في ذلك فلهذا افرده بالذكر والى قوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله الخ فان التزويج من موادة خصوصا بعد قوله وجعل بينكم مودة ورحمة والى قوله تعالى لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة فان نفي الاستواء يقتضي نفيه في جميع الوجوه التي منها المناكحة ومن ذلك كله ذهب المفيد والمرتضى وابن ادريس فيما حكى عنا الى المنع مطلقا حتى الوطي بملك اليمين الذي هو احد العصم بل ادعى المرتضى منهم الاجماع على ذلك الا ان التحقيق الجواز مطلقا وفاقا للحسن والصدوق وعلي كما هو المحكي متعاطا في الشرح والضعيف بالنسبة الى الدائم والقطع وملك اليمين وبالنسبة الى من يستطيع نكاح المسلمة وغيره وبالنسبة لمن يكون عنده المسلمة وغيره وبالنسبة الى البلهة نهر وغيرها كما هو الحق لنا النصوص التي سمعتها لقوله تعالى والمحصنات الخ التي هي في سورة المائدة المشهورة في انها محكمة لا نسخ فيها فان رسول الله صلى الله عليه وآله ان سورة المائدة

آخر القرآن نزولا فاحلوا حلالها وحرموا حرامها والمروي عن الطبرسي عن العياشي وعيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين عليه السلام قال كان القرآن ينسخ بعضه بعضا وانما يؤخذ من رسول الله صلى الله عليه وآله باخره وكان من آخر ما نزل عليه سورة المائدة نسخت ما قبلها ولم ينسخها شيء لقد نزلت عليه وهو على بغلة شهباء وثقل عليها الوحي حتى وقفت وتدلى بطنها حتى رأيت سرتها تكاد تمس الارض واغمي على رسول الله صلى الله عليه وآله حتى وضع يده على رأس شيبة بن وهب الجمحي ورفع ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله فقرأ علينا سورة المائدة فعمل رسول الله صلى الله عليه وآله وعملنا والمروي مرسلا عن ابي جعفر عليه السلام في قوله ولا تحلوا شعائر الله الاية انه لم ينسخ من هذه السورة شيء ولا من هذه الاية لانه لا يجوز ان يبدأ المشركين في الشهر الحرام بالقتال الا اذا قاتلوا وشهد على ذلك من زعم ان قوله فاذا انسلخ الاشهر الحرم منسوخ بقوله اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وصحيح زرارة بقوله جمع ابن الخطاب اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وفيهم علي عليه السلام فقال ما تقولون في المسح على الخفين فقام المغيرة بن شعبة فقال رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله يمسح على الخفين فقال علي عليه السلام قبل المائدة او بعدها فقال لا ادري فقال علي عليه السلام سبق الكتاب الخفين انما نزلت المائدة قبل ان يقبض بشهرين او ثلثة والمروي عن العياشي عن زرارة وابي حنيفة عن ابي بكر بن حزم قال توضأ رجل فمسح على خفيه فدخل المسجد فصلى فجاء علي عليه السلام فوطئ على رقبته فقال ويلك تصلي على غير وضوء فقال امرني عمر بن الخطاب فقال فاخذ بيده فانتهى به اليه فقال انظر ما يروي هذا عليك ورفع صوته فقال نعم انا امرته ان رسول الله صلى الله عليه وآله مسح على الخفين قال قبل المائدة او بعدها قال لا ادري قال فلم تفتي وانت لا تدري سبق الكتاب الخفين بل يدل على انتفاء النسخ في خصوص الاية بل لعل ما نحن فيه ما ادعوا نسخها به وارده في المحكم منها ان المحكم والمتشابه نقلا عن تفسير النعماني باسناده عن علي عليه السلام قال واما الايات التي بعضها منسوخ وبعضها متروك بحاله لم ينسخ وما جاء من الرخصة في العزيمة قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات الخ وذلك ان المسلمين كانوا ينكحون في اهل الكتابة من اليهود والنصارى وينكحونهم حتى نزلت هذه الاية نهيا ان ينكح المسلم في المشرك او ينكحونهم ثم قال الله تعالى في سورة المائدة ما نسخ هذه الاية فقال والمحصنات الاية فاطلق الله تعالى مناكحتهن بعد ان كان نهى وترك قوله ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا على حاله لم ينسخه بل يشهد له ايضا ما ذكره الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عند قوله حتى يؤمنوا على حاله ولا تنكحوا الاية هي منسوخة بقوله تعالى في سورة المائدة اليوم الاية ثم قال نسخت هذه الاية قوله ولا تنكحوا المشركات وترك قوله ولا تنكحوا المشركين على حاله لم ينسخ لانه لا يحل للمسلم ان ينكح المشرك ويحل له ان يتزوج المشركة من اليهود والنصارى فانه وان لم يسنده الى الحجة الا ان الظاهر كونه مأخوذا عنهم عليهم السلام كما يشهد له طريقة المحدثين وخصوصا ابن طريقة النقل في نقل متون الاخبار بحذف الاسناد كانه من كلامهم ومن ذلك كله يظهر لك ما في المحكي عن جماعة من كون سورة المائدة محكمة لا تشتمل على ما هو منسوخ وعدوا منه قوله فاعف عنهم واصفح وقوله وما على الرسول الا البلاغ وقوله يا ايها الذين آمنوا عليكم انفسكم لا يضركم من ضل اذا اهتديتم فانها جميعا منسوخة باية السيف وهي قوله ثم واقتلوهم حيث وجدتموهم على انه لا يسوغ النسخ قطعا ولو كان لو قوبلت بالسابقة الدالة على نسخ اية المائدة منها فانه لو دل على انها منسوخة بقوله ولا تمسكوا ومنها انه على انها منسوخة بقوله ولا تنكحوا الخ ومن المعلوم ان النسخ باحدهما لا يجتمع مع النسخ بالاخرى لا سيما مع النسخ الشيء مرة بعد اخرى وهذا بعيد لو لم يكن ممتنعا وربما الطبرسي من اسناد النسخ اليهما معا اختلاف ما يقتضيه الاعتبار الا ان يكون ان الناسخ هو واحد لا يتغير وانما اضيف النسخ الى الاخرى لكونها بمنزلة الناسخ في الاشتمال على حكم المنسوخ او فان شأن النسخ به او كان يكون النسخ لكن الكل نوى ايضا فيعرف شأن الظاهر من ابدا لنهي عن الامساك المنع عن البقاء على نكاح الكوافر واستمراره كما هو عليه المفسرون فيشكل الحكم بكونه ناسخا لحل الكتابية للاجماع على بقاء النكاح اذا اسلم الزوج الكتابية دونها وان اختلفوا في جواز نكاحها ابتداء وعدمه ولا يجري ادلة المنع عن الابتداء بعد انتفاء حكم الاستدامة فيحمل الاية فانسخه لو حمل الامساك على ما يعم الابتداء والاستدامة لكن خلاف المتبادر ومن الالفاظ لاثم لم يذكره المفسرون واما النسخ بقوله ولا تنكحوا المشركات فيتوجه عليه منع دخول الكتابية في المشركة لا ان المتبادر من الشرك في اطلاق الشرع غير اهل الكتاب كما يؤيده عطف المشركين على اهل الكتاب وبالعكس في كثير من الايات وهذا الانباء في اطلاقهم ما يوجب الشرك او ليس الغرض نفي الشرك عنهم بل عدم تبادره من اطلاق لفظ المشرك وادعاء النسخ بالاية لم نفهم منها بالقرآن ولا

كان ممكنا الا انه خلاف ظاهر الروايات الدالة على التحريم بها من غير التفات الى قرآن العموم من توجيه طرحها [illegible] وتاويله على التحريم
الجمع ليس فيه الا تعليمهم مسلك ويمكن ان يكون تنبيه على اشتباه خصوصا والامام سأله عن تزويج النصرانية على المسلمة الظاهر في
المفروغية من جواز نكاحها لا على مسلمة وايضا صدر اية المائدة بقوله اليوم احل لكم المراد منه بحسب الظاهر ما تعلق بالكتابية فانه لا
في محلة الحل ودفع الحرمة الثابتة بقوله [illegible] فانه ناسخ لا منسوخ على انه لو اغضضنا عن توجيه ما ذكرناه وقلنا ان خبر الواحد
لا يثبت به النسخ ولا التناسخ فلا اقل من التعارض والترجيح ان المحيط وهو النسخ وهو حاصل بحكم سورة المائدة هنا كله مضافا
الى موافقته لذلك النصوص المستفيضة او المتواترة الدالة على نكاح الكتابية منطوقا ومفهوما كصحيح ابن وهب وغيره المروي في الكافي
والفقيه عن ابي عبد الله (ع) في الرجل المؤمن يتزوج النصرانية واليهودية قال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت يكون
له فيها الهوى فقال ان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه في تزويجه اياها غضاضة ومنها علم الكراهة ثم المجوسية
في خبر محمد عن ابي جعفر (ع) لا ينبغي للمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة او امة مضافا الى اشعار لفظ لا ينبغي به والى خبر
عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله (ع) قال سأله ابي وانا اسمع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال نكاحها احب الي من نكاح الناصبية وما احب
للرجل المسلم ان يتزوج اليهودية ولا النصرانية مخافة ان تهود ولده او تنصره فانه ظاهر في عدم حرمة النكاح اختيارا او الجواز [illegible] الخبر
المزبور وخبر حفص بن غياث قال كتب الي بعض اخواني ان اسأل ابا عبد الله (ع) عن مسائل فسألته عن الاسير هل له ان يتزوج في دار الحرب فقال
اكره ذلك فان فعل في بلاد الروم فليس هو بحرام وهو نكاح واما في الديلم والترك والخزر فلا يحل له ذلك ونحوه كخبر [illegible]
والمنع الضعيف على ان خبر حفص صريح فيه بل لا ظهور في اشتراط الاختيار والمزبور في الجواز بل هو في [illegible]
ح في ادلة المختار والذي منها ما عرفته ومنها ايضا موثق سماعة سألته عن اليهودية والنصرانية ايتزوجها الرجل على المسلمة قال لا ويتزوج
المسلمة على اليهودية والنصرانية الذي منه تظهر دلالة الفصل في صحيح الحسن عن ابي جعفر (ع) لا يتزوج اليهودية ولا النصرانية على حرة
متعة وغير متعة ومنها خبر ابي بصير عن ابي جعفر (ع) ايضا سألته عن رجل له امرأة نصرانية له ان يتزوج عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب
مماليك الامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس ان يتزوج قلت فانه يتزوج عليهما امة قال لا يصلح له ان يتزوج ثلاث اماء فان
تزوج عليهما حرة مسلمة ولم تعلم ان له امرأة نصرانية ويهودية ثم دخل بها فان لها ما اخذت من المهر فان شاءت ان تقيم بعد معه اقامت وان
شاءت تذهب الى اهلها ذهبت واذا حاضت ثلاث حيض او مرت لها ثلاثة اشهر حلت للازواج قلت فان طلق عليها اليهودية والنصرانية
قبل ان تنقضي عدة المسلمة له عليها سبيل ان يردها الى منزله قال نعم وخبر منصور بن حازم سألته عن رجل تزوج ذمية على مسلمة ولم يستأمرها
قال يفرق بينهما قلت فعليه ادب قال نعم اثنى عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر قلت فان رضيت المرأة الحرة المسلمة بفعله بعدما كان
فعل قال لا يضرب ولا يفرق بينهما يبقيان على النكاح الاول وخبر هشام بن سالم عن ابي عبد الله (ع) في رجل تزوج ذمية على مسلمة قال يفرق بينهما
ويضرب ثمن الحد اثني عشر سوطا ونصف فان رضيت المسلمة ضرب ثمن الحد ولم يفرق بينهما قلت كيف يضرب النصف قال يأخذ السوط بالنصف
فيضرب به وخبر ابي مريم الانصاري عن ابي جعفر (ع) سألته عن طعام اهل الكتاب ونكاحهم حلال هو فقال نعم قد كانت تحت طلحة يهودية ومنها خبر
محمد بن مسلم عن ابيهما (ع) سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا باس به اما علمت انه كانت تحت طلحة يهودية على عهد النبي (ص) ومنها خصوص
ما جاء في المتعة كمرسل ابن فضال عن ابي عبد الله (ع) لا باس ان يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرة وخبر زرارة سمعته يقول لا باس
ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة وخبر الاشعري سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية فقال لا ارى
بذلك باسا الخ وخبر الحسن التفليسي سألت الرضا (ع) انتمتع من اليهودية والنصرانية فقال تتمتع من الحرة المؤمنة احب الي وهي اعظم حرمة
منها الى غيره من النصوص الدالة على ذلك مضافا الى ما عن المختلف من انه قد اجاز ابن بابويه التمتع بالكتابية ووطئها بملك اليمين الا
ان النصوص جميعها كما ترى لا تفصيل في شيء منها بالدائم والمنقطع وملك اليمين الذي [illegible]

التعميم زيادة على اطلاق النكاح والتزويج الذي ان لم يكن ظاهرا في الدوام فلا ريب في تناوله لهما معا ودعوى ظهور الاية في المتعة باعتبار ذكر الاجور فيها
الظاهر في عوضها دون الدائم فان عوضه يسمى بالمهر والصداق ونحوهما يدفعها مع انه بعد التسليم لا دلالة فيها على التفصيل المنافي لاطلاق
بل هي ح كاخبار المتعة مع اختصاص لفظ الاجر في ذلك ومنع انصرافه اليه بل اطلاقه في الكتاب [illegible] على المهر باعتبار كونه عوض ملك
منفعة البضع على ان الاية قد اشتملت على المحصنات من المؤمنات والمحصنات من اهل الكتاب ولا ريب في عدم اختصاص
الجواز في المؤمنات بالتمتع واحتمال اختصاص القيد بالكتابيات فيه بعد ظهور الاية في خلافه وخبر زرارة المشتمل على التعبير بالمتعة مع انه
منه لا من الامام لا يقتضي التقييد اذ اقصاه ان مراد الامام في خصوص الخبر المزبور من التزويج المتعة ودعوى حمل جميع ما دل على جواز الدائم على [illegible]
كالخبر المشتمل بعضها ان جملة من هذه النصوص مما لا يعطون من جواب التورية على ان فيها ما يأبى التقية كالخبر المشتمل على كونهن مماليك
للامام وغيره كل ذلك مع عدم المعارض الذي يحمل لاجله الخبر على التقية المسقطة لحجيته وعدم الاشعار في شيء منها بذلك كالمتعارف
في الاخبار الواردة مورد التقية والاستدلال للفصل [illegible] باعتبار تقرير النبي (ص) لعمله فلا [illegible] وكذا المناقشة
فيها باشتمالها على اعتبار المنع من اكل لحم الخنزير وشرب الخمر وهو غير شرط في صحة النكاح [illegible] خارج عن الحكم [illegible]
واشتمال الاخر على اختصاص التوسعة بالشيعة وعلى معاملتهن معاملة الامة وعدم جواز الجمع بين الثلث فيهن وعدم نكاحهن على المسلمة
والخيار للمسلمة لو نكحت عليهن وهي غير عالمة وان له الرجوع على المسلمة في عدة الفسخ لو طلق اليهودية وغيره لذلك مما لا يلتزم القائل
بالجواز بعضها عدم سقوط الخبر عن الحجية بذلك على [illegible] الصحيح المشتمل على المنع من لحم الخنزير وشرب الخمر فلعلها
[illegible] بالنسبة الى ذلك وان كان الاولى خلافه لاطلاق النصوص ثم لا يبعد الاستحباب المؤكد او الوجوب مع التمكن [illegible] في عقد
النكاح كما انه لا يبعد الكراهة في نكاحها على المسلمة احتراما لها بل الاولى الرجوع اليها بعد الطلاق [illegible] عدم كون الفسخ [illegible]
[illegible] له كل ذلك بعد فرض الاجماع على عدم هذه الاحكام فيهن كما هو واضح ومن ذلك يظهر لك ان مختار المص وغيره من التفصيل في غاية
الضعف واضعف منه اختصاص الجواز بحال الضرورة كما هو كذلك المحكي وكذا القول بالتفصيل بين الاضطرار وغيره في الدائم والجواز مطلقا في المتعة
فان جميع ذلك مناف للعمومات وما سمعته من الكتاب والسنة [illegible] والتخصيص [illegible] النصوص [illegible] النسخ
اية الممانعة [illegible] تمسكوا [illegible] من وجوه وان اية الموادة بعد تسليم كون التزويج موادة [illegible]
وربما كان الحاجة دون المحبة وانه جعلنا بينكم مودة ورحمة محمول على الغالب لحصول النشوز والشقاق بين الزوجة [illegible] وان
المراد المحادة حيث الموادة لتعليقها على الوصف الظاهر في العلية اذ الموادة لا من تلك الجهة لا تكون داخلة تحت الاختيار فلا يتوجه النهي
اليها ولا يصح الحمل على اللازم لجواز [illegible] لقوله [illegible] وصاحبهما في الدنيا معروفا [illegible] ولا ريب في تحريم الموادة من
حيث المحادة بل منافاتها للايمان [illegible] الكفر فلا يجتمعان [illegible] محمولة على ظاهرها ولا حاجة فيها الى [illegible]
فيما قيل من انه لا ينبغي ان [illegible] فساده بل لعل الغرض [illegible]
الايمان عن الذين يدعون الايمان [illegible] الموادة للكفار [illegible] بالكفر وهم المنافقون الذين كان يعرفهم النبي (ص) بلحن القول [illegible]
الوجوه [illegible] لان الكتابية [illegible] بالكفار [illegible]
وضعف الاسلام لكثرة المنافقين في عصره (ص) ولا ريب في [illegible] وان اية لا يستوي [illegible]
معارضة لاية المائدة [illegible] الكتاب فتخرج عن اصل [illegible]
انه مناف للظاهر خصوصا مع المقابلة بالمحصنات من المؤمنات [illegible] اهل الكتاب [illegible] على الكفر [illegible]
اوتوا الكتاب حل لكم فانه لا ريب ان المراد اهل الكتاب [illegible] على الكفر [illegible] باتفاق المفسرين على ما قيل والنصوص الواردة في تفسيرها

حكم المجوس

على ان النهي للتحريم ثم الدال على انها منسوخة ولولاه لكان الواجب التخصيص وهو ما الامر بين النسخ والتخصيص وعلى كل حال فالمراد منها الا الاثم الحلي
منهن ولعله لذلك كان عدم سمعان لنسخها بل في غرضه ما يدل على انها ناسخة الا ما صحيح زرارة سئلت ابا جعفر عليه السلام عن نكاح اليهودية والنصرانية
فقال لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن نكاح البله [illegible] الا ما يحكى عن [illegible] فانه يجوز نكاح المؤمنة المستضعفة
والاماء ويطلق الذمية متعة لكنه قد يعرض معارضة غيره مما عرفت على ان قوله فيه لا يصلح مشعر بالكراهة وارادة الحرمة منه بقرينة قوله
انما يحل [illegible] ارادة ضعف الكراهة من الثاني بقرينة قوله لا يصلح في الاول فيكون عدم البلاهة قرينة [illegible] الكراهة [illegible]
وقلنا بتنزيل النصوص عليها لا لاشعار فيها بذلك من وجوه وقد ظهر لك من ذلك كله ضعف الاقوال الستة والسبعة وان الاقوال المفصلة منها
مبنية على الجمع بالشاهد ونحوه مما هو واضح البطلان وما سمعته [illegible] المرتضى ره من الاجماع على عدم الجواز مطلقا [illegible] خصوصا
في المتعة وملك اليمين فلم يبق حينئذ [illegible] في المسألة بعد اليوم من اشكال والحمد لله [illegible] العالم بحقيقة الحال [illegible] وقد قال [illegible]
لجماعة وكذا الحكم في المجوسية الشبيهة بالكتابية اي لا يجوز النكاح منهم الا متعة او بملك اليمين فعن صحيح ابن مسلم سئلت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل
يتزوج المجوسية قال لا ولكن اذا كانت له امة مجوسية فلا باس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وخبر منصور الصيقل عن ابي عبد الله عليه السلام
لا باس بالرجل ان يتمتع بالمجوسية ونحوه خبر محمد بن سنان عن حماد بن عيسى عن ابي عبد الله عليه السلام [illegible] الجمع بين الصحيح المزبور [illegible] جواز
نكاح المشركات والكوافر [illegible] شاهده المتعة وملك اليمين بل وما دل على ان المجوس كتابيون بناء على ان حكمهم حكمهم
وذلك مع مرسل الواسطي عن الصادق عليه السلام قال سئل عن المجوس اكان لهم نبي فقال نعم اما بلغك كتاب رسول الله صلى الله عليه وآله الى اهل مكة ان اسلموا والا فاذنوا بحرب فكتبوا
الى النبي صلى الله عليه وآله ان خذ منا الجزية ودعنا على عبادة الاوثان فكتب اليهم النبي صلى الله عليه وآله اني لست اخذ الجزية الا من اهل الكتاب فكتبوا اليه يريدون بذلك تكذيبه زعمت
انك لا تأخذ الجزية الا من اهل الكتاب ثم اخذت الجزية من مجوس هجر فكتب اليهم النبي صلى الله عليه وآله ان المجوس كان لهم نبي فقتلوه وكتاب احرقوه اتاهم نبيهم
بكتابهم في اثني عشر الف جلد ثور ونحوه المروي [illegible] عن امير المؤمنين عليه السلام والنبوي سنوا بهم سنة اهل الكتاب [illegible] ان ذلك كله
لا يقتضي [illegible] والصحيح الاول عدم جواز النكاح مطلقا غبطة ومتعة والاخبار الثلاثة ضعيفة لا جابر لها ضرورة عدم تحقق شهرة بل [illegible]
بل لعل المشهور على الخلاف [illegible] الاجماع على ذلك والمرسلات فاقدة لشرائط الحجية بل [illegible] الثاني منها غير دال على كونهم
[illegible] بالنسبة الى غير ما نحن فيه على ان المراد باهل الكتاب من اظهر اتباعه [illegible] في المنتهى عن
امير المؤمنين عليه السلام انه قال المجوس انما الحقوا باليهود والنصارى في الجزية والديات لانه قد كان لهم فيما مضى كتاب بل [illegible] اهل الكتاب
[illegible] في حل [illegible] اليهود والنصارى كما لا يخفى عليك [illegible] وهذا اللفظ لعدم العبرة عندنا بغير التوراة والانجيل
بل وبالنسبة الى الكتب التي [illegible] الانبياء [illegible] مواعظ ونحوها لا الاحكام ولعله لذا [illegible] اهل الكتاب
ببعض الاحكام دون غيرهم فالذي يقوى في النظر حرمة نكاحهم مطلقا الا بملك اليمين [illegible] اليهود [illegible]
المقدس [illegible] في الطهارة [illegible] اليهود اثبتوا نبوة موسى وهرون ويوشع وانكروا نبوة من بعدهم من الانبياء
[illegible] واحد ياتي بعد موسى يصدق ما بين يديه ويحكم بحكمها [illegible] الذي كلم الله
عليه موسى [illegible] ان الله تعالى امر داود ان يبني عليه بيت المقدس [illegible] واما الصابئون فانهم [illegible] انهم نوع من النصارى
وعن ابي علي انهم قوم من النصارى وعن المنتهى ان الصحيح خلافه لانهم يعبدون الكواكب وعن التبيان ومجمع البيان لا يجوز اخذ الجزية منهم عندنا
لانهم ليسوا اهل كتاب وفي [illegible] عن الخلاف الاجماع على انه لا يجري على الصابئة حكم اهل الكتاب وعن العين ان دينهم شبيه بدين النصارى
الا ان قبلتهم نحو مهب الجنوب حيال منتصف النهار يزعمون انهم على دين نوح وقيل هم من اهل الكتاب يقرؤن الزبور وقيل بين اليهود والمجوس
وقيل قوم موحدون ولا يؤمنون برسول وقيل قوم يقرون بالله عز وجل ويعبدون الملائكة ويقرؤن الزبور ويصلون الى الكعبة [illegible]

ابراهيم

ابراهيم عليه السلام يقولون بانا نحتاج في معرفة الله ومعرفة طاعته الى متوسط روحاني لا جسماني ثم لما لم يمكنهم الاقتصار على الروحانيات والتوسل بها
فزعوا الى الكواكب فمنهم من عبد السيارات السبع ومنهم من عبد الثوابت ثم ان منهم من اعتقد الالهية في الكواكب ومنهم من سماها ملائكة ومنهم من تنزل
عنها الى الاصنام لكن [illegible] الشارع والصابئين ان كانوا [illegible] الفريقين في فروع الدين فهم منهم وان خالفوا القوم
في اصله فهم ملحقون بهم حكم الحربيين وفي كشف اللثام هنا يمكن الجمع بين القولين لجواز ان يعتقدوا نبيهم وان خالفوا القوم ببعض الاصول كما تفعل كثير من الفرق
من المسلمين [illegible] في الاصول [illegible] كلام في [illegible] الفريقين واما الكلام في الاحكام فلابد من بعض
الكلام في الاحكام بعد فرض انهم من الفريقين اي اليهود والنصارى ضرورة تعليق الاحكام في النص والفتوى على المتلبس بهذا الاسم الذي هو
شعار اهل الكتاب فمع فرض انتحالهم ملة موسى او عيسى والتوراة والانجيل [illegible] تجري عليهم الاحكام بل الظاهر عدم العبرة بما
بينهم من الاختلاف في الاصول والفروع ضرورة تناول الاسم لهم جميعا وهو مدار الاحكام كما ان الظاهر الاكتفاء في اثبات اليهودية مثلا بالاقرار
من غير حاجة الى العلم بالتواتر او بالشياع المفيد له او بما يظهر من شهادة العدلين وان احتمله في جامع المقاصد [illegible]
ضرورة كونهم فرقة ككل المسلمين في اصل الاسلام وفي [illegible] وغيرهم من الاشياء التي لا تعلم الا من قبل اصحابها ضرورة كونها من الاعتقادات
المعلوم اعتبار اخبارها [illegible] التي منها جواز نكاحهم ثم لا عبرة عندنا بمن تهود او تنصر بعد البعثة
لان كل من انتقل من الاسلام او من دين من اديان الكفر الى دين اهل الكتاب لم يقبل منه عندنا من غير خلاف يعرف فيه الا ما سمعته من الشيخ
بل في بعضهم دعوى الاجماع عليه [illegible] ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه [illegible]
[illegible] خلافا للمحكي عن الشيخ من اقرار الكتابي المنتقل الى غير ملته اذا كان الثاني مما يقر عليه [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] ولا يقرون عليه لان الاولاد انما يحقنون لاحترام ابائهم وكذا اولاد الوثني اذا
تنصروا او تهودوا [illegible] النصارى قبل البعثة [illegible] مطلقا سواء كان انتقالا الى
الدين المبدل [illegible] او الى القديم [illegible]
الكتاب وهل اليهود بعد مبعث عيسى عليه السلام [illegible] اشكال [illegible]
هل انتقلوا قبل التبديل [illegible]
لعموم الادلة [illegible] بعد البعثة [illegible] والمنتقلون في زمن النبي صلى الله عليه وآله والائمة [illegible]
الا الدين المبدل [illegible]
للمتهود بعد مبعث عيسى عليه السلام لا فرق في اجراء حكم اليهود والنصارى على هؤلاء اجمع الا من علم تهوده بعد البعثة بناء على عدم قبوله منه
لما عرفت كما هو واضح [illegible] ولو ارتد احد الزوجين عن الاسلام او ارتدا معا دفعة قبل الدخول وقع الفسخ في الحال مطلقا سواء كان
الارتداد عن فطرة او عن ملة بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه بل من اهل العلم كافة في الاول على ما عن التذكرة لعدم جواز نكاح المسلم
والمسلمة كافرا وكافرة ابتداء واستدامة ولو كتابيا [illegible] والمعتبرة في المرتد الفطري [illegible]
[illegible] امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة ايام فان تاب والا قتل [illegible]
الرجل لكن في الرياض ان ارتداد المرأة ملحق به للاجماع المركب [illegible]
[illegible]
[illegible]
حكمها [illegible]
[illegible]

في الارتداد

في المرتدين ... مسألة ... الاجماع ... دل على البينونة بالارتداد الشامل ... بل يظهر لك الوجه في الانفساخ حتى لو كانت لزوجته كتابية والزوج مرتد مليا ... الكتابي ... فسخ وعلى كل حال فيسقط المهر ان كانت المرتدة بلا خلاف اجده فيه لان الفسخ جاء من قبلها ... انفسخت قبل ... ان كان المرتد الزوج ... للفسخ بارتداده منزلة الطلاق فله المنصف المهر قبل الدخول سواء كان مسمى او مهر مثل ...

[illegible]

سقوط المهر

الكتابية

[illegible]

انقضاء العدة

الانفساخ

[illegible]

الخلاف على نحو ما هو موجود هنا بل وقع كذلك ايضا ولو انتقلت الذمية الى ما لا يقر عليه اهله فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال ولا [illegible]
فان رجعت لم يسلم الزوجان فسد العقد وان قلنا بقبول الرجوع كان العقد باقيا ان رجعت في العدة وان انتقلت الى ما يقر اهله عليه فكذلك
ان لم نقرها عليه والا كان النكاح باقيا ولو انتقلت الوثنية الى الكتابية واسلم الزوج فان قبلنا منها غير الاسلام فالنكاح باق والا وقف على
الانقضاء بعد الدخول وقبله يبطل فان قوله في القسم الاول ولم يسلم الزوجان يقتضي ان الزوج غير مسلم فيلزم منه ان الذمية تحت الذمي اذا
لم تنفسخ النكاح في الحال ان كانت [illegible] قبل الدخول [illegible] انما اطلق في التحرير فساد العقد في الحال اذا انتقلت الذمية زوجة
الذمي الى غير دينها من ملل الكفر بناء على انه لا يقبل منها الا الاسلام حتى لو رجعت الى دينها [illegible] بما اذا لم يكن النكاح
مع ذلك صحيحا عندهم او يكون المراد انفساخ النكاح وان لم يجب التفريق بينهما ان الذمي حكمه حكم المسلم في الصحة والفساد وان اقر على
ما عقده [illegible] اذا كان متزوجا ذمية مثلا كان نكاحه صحيحا في نفس الامر بناء على جواز نكاح المسلم لها فان انتقلت الى غير دينها انفسخ نكاحه كما
[illegible] عليه مع فرض صحته [illegible] ذلك [illegible] الوطء عليه مثلا [illegible]
النكاح مع [illegible] في [illegible] مع بعض [illegible] في الفروع [illegible]
ذلك كله [illegible] الحكم في جميع اقسام المسألة في الذمية اذا كانت زوجة لمسلم او ذمي [illegible] الى غير دينها واذا اسلم الذمي او غيره على
اكثر من اربع من المنكوحات الكتابيات بالعقد الدائم المستلزم ارتباط الحرائر او اماء [illegible] او [illegible] حرائر [illegible]
مع الحرة [illegible] نكاح [illegible] الا [illegible] ولو [illegible] الاسلام [illegible] بلوغ [illegible]
دليل المنع على حسب [illegible] عليه [illegible] لا [illegible] عليه بعد الاسلام [illegible] الاسلام [illegible]
ولو كان عبدا [illegible] حرتين [illegible] او اربع اماء [illegible]
[illegible]
الا وآخر [illegible]
كثيرا من الكفار اسلموا [illegible] ثم لو علم ان نكاحهم [illegible]
كنكاح احدى المحرمات [illegible] حكم الاسلام ولذا روي عن النبي صلى الله عليه وآله [illegible] اسلم [illegible] قال له النبي صلى الله عليه وآله اختر احداهما
اذ عنوان المحرمة في الجمع [illegible] بين الابتداء والاستدامة ولذا يبطل النكاح [illegible] بالرضاع والنسب [illegible]
به [illegible] ذلك على الظاهر الجمع بين الحرة والامة [illegible] من الاجماع [illegible]
صحته عندهم وان كان فاسدا عندنا [illegible] الصحيح عندنا وان كان فاسدا عندهم [illegible] النكاح [illegible]
واسلما بعد انقضائها او جواز شرط الخيار [illegible] واسلما بعد انقضائها [illegible] فانه [illegible]
حكم المسلمين دون الاول الذي [illegible] الكفر [illegible] نكاح الاربع [illegible] الكفر [illegible]
العقد [illegible] الصحة ولذا كان له الخيار [illegible]
في [illegible] عليه وان كان [illegible] العقد الفاسد الا ان المفسد لم يكن موجودا حال الاسلام [illegible]
لان له الخيار من غير فرق بين الجميع [illegible] بالاسلام [illegible]
والثبات [illegible] مع عدم الدخول [illegible] اسلام [illegible] كان له اختيار [illegible]
لان الاسلام لا يجري عليه [illegible] نكاح [illegible] في الكفر [illegible]
احدهما اذا اسلما بل يبطل [illegible] والبطلان [illegible]
او نحو ذلك مما تقدم [illegible] مع عدم الدخول [illegible] العقد [illegible]

اسلام الذمي

ثم عدا [illegible] ذلك واما ان قلنا بصحته على الكل بناء على صحة نكاحهم وان الاختيار [illegible] غير المختار [illegible] ان يثبت [illegible]
ونصفه او كله مع عدم الدخول لا [illegible] بعد اسلامه على العقد [illegible] لو كان مسلما كان [illegible] باقيا [illegible] الاشكال
وليس للمسلم اختيار زوجته الذمية مثلا على القول [illegible] غيره لان لا استمتاع ممكن [illegible] على الاصح [illegible]
[illegible] اختيار [illegible] ان له اختيار [illegible] عليه بناء على [illegible] الوطء [illegible]
لعدم صحته منها [illegible] حصول [illegible] بل [illegible] الحرمة عليه [illegible] ضرورة عدم رفع حكم [illegible]
الفاسد [illegible] مقام [illegible] احتياجه الى دليل [illegible] الاستمتاع [illegible]
مع كونه [illegible] الا [illegible] الا [illegible]
كان [illegible] حصول [illegible] الاشكال [illegible] الخروج [illegible]
الى الكنائس والبيع كالمسلمة الى المساجد ونحوها [illegible] لا استمتاع [illegible] الخروج [illegible]
وكذا له منعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واستعمال النجاسات [illegible] النصرانية واليهودية [illegible]
[illegible] شرب الخمر واكل لحم الخنزير [illegible]
[illegible] لحم الخنزير [illegible]
الاستمتاع من استعمال النجاسات [illegible] الاشكال [illegible] المنفر [illegible]
او المنقص للاستمتاع ولو كان من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واستعمال النجس ضرورة عدم الدليل [illegible]
على ذلك [illegible] في عقد نكاح [illegible]
خلل بالاستمتاع [illegible] الذمية التي لا تجبر [illegible] النكاح [illegible]
وان كان [illegible] الاشكال [illegible] المقصد الثالث في كيفية الاختيار الذي
لم تعتبر [illegible] عن النبي صلى الله عليه وآله [illegible] اسلم [illegible]
اربعا [illegible] ورواه ابن حبان [illegible] ورواه الشافعي والترمذي وابن ماجه [illegible]
[illegible] كيفية الاختيار [illegible]
به [illegible] المقام [illegible]
وعلى كل حال [illegible] بالقول الدال عليه صريحا كقوله اخترتك او امسكتك [illegible]
الالفاظ الدالة عليه صريحا [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الاختيار [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الاختيار [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] القول [illegible]
ودعوى [illegible] الانشاء [illegible]
[illegible] العقود [illegible] الاختيار [illegible]
[illegible] الاختيار [illegible] الاربع [illegible]
[illegible] نكاح [illegible]
[illegible] ضرورة [illegible]

المقصد الثالث

اسلاميهن ولو عين المختلفات للفسخ فلا اشكال لكن ينبغي ان يحكم ان يكون بالفسخ في الاول على وجه الموافاة فان اسلم الاخر علم ان الفسخ فعله
ولا كان باطلا فيكون في شرط الفسخ يجوز امكان بقاء الزوجية لا العلم بامكان بقائها لا طلاق لا ادلة الادلة بقاء اصل عدم الانفساخ
وعليه عدم نفقتين البواقي للزوجية فتحبس حتى تجيب وكيف كان فيجب العود في الاختيار على وجه لا يستلزم التفرد والتعطيل على الازواج
فان امتنع مع ذلك الزمه الحاكم به فان اصر على الامتناع قيل انه يعزر حتى يختار ولا يختار عنه الحاكم لانه منوط بالشهوة فلذلك
يمكن تولي الحاكم مع ذلك لعموم كلا بينه على مثله ويحكم بعلم تولي ولا يتولى المجنون له بل والصغير لعموم كذا وعلى ولو اسلم الكافر بعد
ان زوج ابنه الصغير بعشر تبعه ابنه في الاسلام فان اسلم مع الاب اختار بعد البلوغ وتبع اي وهو صغير من الاستمتاع بهن وتجب
النفقة عليهن ولو اسلم المجنون ففي التبعية اشكال فان قلنا به تخير الاب او الحاكم بل في معطي كلام التذكرة الايضاح فيه الى البرء الا ان
الاختيار بالشهوة وفيه ان اطلاق ادلة الولاية يشمل ذلك خصوصا مع نفي الضرار والقياس على الطلاق عنه حينئذ لو عندنا فيقوم ح وتولى عنه
الولي نفسه فيما الوكيل والقرينة ذلك كفاية عن تعتوره من الفروع في المقام خصوصا بعد ملاحظة النظائر في الخيارات ونحوها فلاحظ وتامل
وانتم الخاتم والمؤيد المفضل الثالثة مسائل مترتبة على اختلاف الدين الاولى اذا تزوج الكافر امرأة وبنتها ودخل ولو بالبنت ثم اسلم بعد
الدخول بهما وكن كتابيتين مثلا حرمتا ابدا عليه لصدق امهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وكذا لو كان
قد دخل بالام وحدها لذلك ايضا بخلاف ما لو دخل بالبنت وحدها فانه يثبت نكاحها وتحرم الام بالحرمة ابدا بامهات النساء واليه
في ذلك ما عرفته من ان للكفار مخاطبون بالفروع عندنا الا انه يحكم بصحة ما في ايديهم من النكاح وغيره بمقتضى ترتيب الاثار عليه وان كان فاسدا
عندنا بل يقرون عليه بعد الاسلام ما لم يكن الاعلام المفسد مستمرا فانه لا يقر عليه ح بعد الاسلام ضرورة كونه كالمسلم الذي يعرض له التهجيج
ذلك فينفسخ به فان استدامة صحة نكاح الكافر المقر عليها لا تزيد على استدامة نكاح المسلم الصحيح ومن ذلك ما نحن فيه فانه لا ريب في بطلان
نكاح المسلم بعروض صدق امهات النساء والربيبة المدخول بامها بالرضاع مثلا فاسلامه نكاح الكافر كذلك وكذا يبطل نكاح الام خاصة
لو عرض عروض الارتداع في امهات النساء دون الربيبة التي لم يدخل بامها كما لو ارضعت زوجته الكبيرة التي لم يدخل بها زوجته الصغيرة
فانها تحرم الكبيرة دون الصغيرة فكذا الكافر الذي اسلم فانه بالاسلام يكون قد عرض لنكاحه المقر عليه صدق الارتداع الذي يقتضي حكمه ودفع
ذلك عنه في حال الكفر لا يقتضي دفع حكمه حال الاسلام بعد فرض كونه مفسدا في الابتداء وفي الاستدامة ومن ذلك يعلم الوجه في قول المصنف وغيره
هنا اما لو لم يكن الكافر دخل بواحدة منهما اي الام والبنت واسلم بطل عقد الام وحرمت عليه ابدا بامهات النساء دون البنت فانه يثبت عقدها
لانها ربيبة لم يدخل بامها فهو ح كالمسلم الذي ارضعت زوجته الكبيرة الصغيرة قبل الدخول ومع ولا اختيار له ضرورة تعين المحللة له وهي البنت
خاصة لكن قال الشيخ له التخيير فان الحق عنه في الخ اذا جمع بينهما تعقد على الام والبنت حال الشرك بلفظ واحد ثم اسلم كان له امساك ايتهما شاء
ويفارق الاخرى وفي المكان لم يدخل بها بل يتخير ايتهما شاء وقيل يثبت نكاح البنت ويقوى في نفسي الاول وفي الخ احتج الشيخ بان
المشرك اذا جمع بين من لا يجوز له الجمع بينهما في النكاح فانما يحكم بصحته نكاح من يضم الاختيار الى عقدها الا ترى انه اذا عقد على عشر دفعة واحدة
واسلم اختار منهن اربعا فاذا فعل حكمنا بان نكاح الاربع وقع صحيحا ونكاح البواقي وقع باطلا بدليل ان نكاح البواقي يزول ولا يجب عليه نصف
المهر اذا كان قبل الدخول فاذا كان كذلك فمتى اختار احدهما حكمنا بانه هو الصحيح والاخر باطل ولانه اذا جمع بينهما لا يجوز الجمع بينهما واختار في
حال الاسلام لكان اختياره بمنزلة ابتداء عقد بدليل انه لا يجوز له ان يبتدئ نكاحها حين الاختيار واذا كان الاختيار كابتداء العقد كان
له الان تزويج بها وحدها فوجب ان يكون له اختيار كل واحد منهما ثم اجاب بعد في الخ بان الذي ذكره انما تم في صورة الاختيار في حال الكلام
لان الام حرمت بمجرد العقد على البنت وهذا الجواب منه ؟ مبني على ما استدل به المطلوب فان المقتضي للتحريم موجود والمانع ليس الا الصحة اما
وجود المقتضي فللادلة الدالة على الجمع بين الام والبنت في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع واما عدم صلاحية المانع فلا نفرق في الاصول
فان الكفار مخاطبون بالفروع وفيه ان هذه المسألة غير مبنية على ذلك والا كان المتجه ما ذكره الشيخ من عدم حرمة احدهما عليه ضرورة ان المسلم

لو عقد على الام والبنت دفعة لم تحرم احدهما عليه بل له استيناف العقد على كل منهما لكن الكافر بناء على الشركة بل لو عقد على الام اولا ثم عقد على البنت
بعده كالمسلم تحرم عليه الام التي عرفت ان من الاحكام التي تترتب على قاعدة الاشتراك المنافية لا خلاف في الاصحاب هنا بل والصحيحة فالاولى
الاستدلال له بما عرفت ومنه يعلم ان الاول اشبه لا ما ذكره الشيخ الذي بالاسلام في مسألة الدخول ضرورة كونه حج بمنزلة عدم قبل
الاختيار الذي هو ابتداء نكاح فان الاسلام ما يجب ما قبله وفيه انه لا يمنع صدق الاندراج في عنوان المحرم ثم قد يقال ان الحكم فيها ولو الام
على الام وبنتها مبني على قاعدة الاشتراك فيتوجه ان كان وطئهما حرمتا عليه ابدا وان كان وطئ احدهما حرمت الاخرى خاصة ابدا وان لم يكن
وطئ واحدة منهما تخير كالمسلم في ذلك كله حتى في الصورة الاولى بناء على ان وطئ الشبهة يحرم السابقة ايضا اللهم الا ان يقال بالحرمة
هنا وان لم نقل به في وطئ الشبهة لتحقيق الكافر بذلك ويترك ح وطئ لكل منهما منزلة عقد على كل منهما دخوله المحكوم بصحته في حال الكفر
فيترتب ح بعد الاسلام ما يترتب على الصحيح فيقتضي الحرمة على كل منهما ابدا ولو اسلم عن اختين تزوجهما دفعة او مرتبا تخير ايتهما شاء ولو كان
قد وطئهما بعين ما عرفته سابقا فهو ح كالمسلم الذي ارضعت زوجته الصغيرة من لبن ام الكبيرة فانه يتخير واحدة منهما ثم يفرق بينهما
بالاحتياج الى عقد مستأنف في وجه من المسلم بخلاف الكافر وكذا يتخير لو اسلم عن امرأة وعمتها او خالتها ولم يجز الخالة ولا العمة الجمع له
بعد الحكم باستمرار صحة عقد المقر عليه من غير فرق بين سبق العقد ونا خوها والمقارنة ويكون ح بعد الاسلام بمنزلة مسلم قد عقد على
العمة وبنت اخيها دفعة من غير رضا العمة فيتخير احدهما بعقد مستأنف او يرده على الوجهين كالاختين وكمسلم عرض له ذلك ثم قطع
مثلا اما لو رضيتا اي العمة والخالة صح الجمع بلا اشكال بل الظاهر كفاية رضاهما في حال الكفر لا خلاف في الادلة باحتمال انه بعد الاسلام
كابتداء نكاح لا يقبله من رضاهما استيناف مدفوع بما ذكرنا وكذا لو اسلم عن حرة وامة وقد جمع بينهما بصحة الجمع مع فرض رضا الحرة او حال الكفر لا الخ
عقد الامة لانه يكون بعد اسلامه بمنزلة عقد المسلم عليهما وفيه الذي قد سمعت ان الحكم حينئذ انفساخ عقد الامة مع عدم رضا الحرة نصا وفتوى
او بمنزلة عروض ذلك للمسلم بعد نكاحه بان ارتد اخرى في وجه فسخ عقد الامة ومن ذلك يعلم ان الحكم في الحرة والامة غيره في العمة والخالة لعدم
الاشتراك في صحة الجمع مع الرضا مع انه قد يشكل ان لم يكن اجماعا بان المتجه الانفساخ في الامة وان رضيت الحرة بناء على عدم نكاحها مع التمكن
من الحرة كما جزم بها العلامة اللهم الا ان يفرق بين الابتداء والاستدامة كما لو اسلم زوج الكتابية فانه يقر عليه حتى على القول بعدم جواز نكاحها
عنها الابتداء لكن لا يخفى عليك احتياجه الى الدليل وليس الا الاجماع ان ثبت والله العالم المسألة الثالثة اذا اسلم المشرك وعنده حرة
وثلث اماء وثنيات فاسلمن معه تخير مع الحرة اثنتين اذا رضيت الحرة لعدم جواز نكاح الاز يد منهما وكذا لو اسلم الحر وعنده اربع اماء
بالعقد تخير منهن ولو كن احرار ذميات مثلا ثبت عقده عليهن وكذا الحكم لو اسلمن قبل انقضاء العدة تخير اثنتين من الاربع ان كن اماء وثبت
عقده عليهن ان كن حرائر وثنيات لان اسلامهن في العدة كاسلامهن معه ولو كن اكثر من اربع فاسلم بعضهن كان بالخيار وبين الانتظار حتى
وبين التربص فان لحق به او بعضهن ولم يزدن عن اربع واختارهن ثبت عقده عليهن وان زدن عن اربع تخير اربعا ولو اختار من سبق اسلامهن
لم يكن له اختيار في الباقيات ولو لحق به في العدة بلا خلاف في شيء من ذلك ولا اشكال لا خلاف الادلة ولو اختار الاربع من الكافرات حال الكفر
والفرق لحوقهن به في العدة امكن الاكتفاء به وثبوت عقده حح عليهن وليس هو من التعليق بعد الكشاف كونهن من محل الاختيار باسلامهن في
العدة نعم لو علق اختياره على من سبق اسلامهن احتمل بطلانه للتعليق اما لو اختار ارتبا مخصوصات منهن فلم يلحق اسلامهن حتى حكم الاختيار
ولا يخفى عليك ان ما ذكروه من الاحكام مبني على جواز نكاح الامة للحر القادر على الحرة والا لم يجز له اختيار الامة وان رضيت الحرة كما هو واضح
المسألة الثالثة لو اسلم العبد وعنده اربع حرائر وثنيات واسلم معه اثنتان ثم اعتق ولحق به من بقي لم يزد على اختيار اثنتين ولو
كان لحوقهن به في العدة لانه كان العدد المحلل له حال الاسلام الذي هو ابتداء جريان احكام المسلمين عليه ولو اسلم جميعهن قبله ثم اعتق
ثم اسلم او اسلم بعد عتقه واسلامه في العدة ثبت نكاحه عليهن بلا اشكال في الصورة الاولى ولا نصا انه بالحر المحلل للاربع قبل الاسلام
وسبق اسلامهن بعد ان كان في زمان العدة محققا مراعيا فيحال الزوج غير منافر وان انكشف ح باسلامه فنجز حرا الظهر وذهاب ذلك من حين

١٢١

اسلامهن وان كان عبدا منه لا ان العبودية حال الكفر لمنقطية للزوجية والاسلام ... في نصاب الاربع لا الاثنين ... المتعقب الاسلام في العدة

كونهن زوجات له حال اسلامهن المقرون ... باسلامهن قبله ... الثنتان منهن ... باسلامهن في العدة

بل منها ... ذلك بل المجهد ان المراعاة زمان ... الاسلام فان اسلم ... حكم الحر المسلم وان كان عبدا ... حكم العبد المسلم ...

انه اذا اعتق ثم اسلم قبلهن لحقه حكم الحر المسلم ولا عبرة ... الاربع حال كونه كافرا عبدا ... تكليفا زمان العدة التي

امهله الشارع فيه وجعل الشارع اسلامه فيه مثل اسلامه معهن ...

[illegible]

١٢٢

مسئلة [illegible] ثم رجلين من اهل الذمة او من اهل الحرب تزوج كل منهما امرأة والمهر خمر او خنزير ثم اسلما فقال النكاح جائز وحلال ولا يجوز من قبل الخمر ولا من قبل الخنازير قوله فان اسلما قبل ان يدفع اليها الخمر فقال اذا اسلما وعليه ان يدفع اليها شيئا من ذلك ولكن يعطيها صداقا مثلها يلزمه قيمته عند مستحليه وهو الصحيح عند المحقق لانها اقرب شيء اليه كما لو جرى العقد على عين وتعذر تسليمها ولان مهر المثل قد يزيد على قيمة المسمى مع اعتراف الزوجة بعدم استحقاقه وقد ينقص مع اعتراف الزوج باستحقاقها الازيد ولوجوب قيمة الخمر لو اتلفها على ذمي [illegible] النصراني يتزوج النصرانية على ثلاثين دن خمر او ثلاثين خنزيرا ثم اسلما بعد ذلك ولم يكن دخل بها قال ينظر كم قيمة الخمر وكم قيمة الخنازير فيرسل بها اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول ولعله غير مناف للاول [illegible] عند القضاء انه لا مهر المثل [illegible] كاصل البراءة [illegible] الاسلام [illegible] سقوط المهر وعلى كل حال [illegible] بين ان يكون خمرا معينا او كليا [illegible] الزوجة اياها بعينها [illegible] بمهر المثل او القيمة وان كان قد قبضت بعضا وبقي بعض سقط عن الزوج بقدر المقبوض ووجب بنسبة الباقي الى المجموع من مهر المثل او القيمة فان كان المهر عشرة ازقاق خمر وقد قبضت خمسة فان تساوت الازقاق [illegible] قيمته عند مستحليها يلزم النصف قطعا [illegible] وان اختلفت قيمته احتمل اعتبار العدد اذ لا قيمة لها فيكون قد قبضت النصف [illegible] اعتبار الكيل او الوزن [illegible] في السعة والامتلاء الكيل في العقد فقبضت نصفه [illegible] كما هو الصحيح والله العالم

الخامسة

المسئلة الخامسة اذا ولد المسلم [illegible] حرم عليه وطي [illegible] [illegible] ثم ان كان [illegible] انقضاء العدة فان عاد الى الاسلام فيها كان احق بالنكاح [illegible] كفره الى انقضاء العدة قال الشيخ كان عليه مهران [illegible] بالعقد والاخر [illegible] [illegible]

السادسة

[illegible] والله العالم المسئلة السادسة اذا اسلم عن اربع وثنيات غير مدخول بهن [illegible] حتى تنقضي العدة [illegible] العقد على اخرى خامسة ولا على اخت احديهن [illegible]

[illegible] بل الكتابة [illegible]

علم انه

عليه [illegible] الكفر [illegible] لا [illegible] العبادة [illegible] الحكم يكون [illegible] بالنسبة الى ذلك نحو المطلقة رجعيا فانه لا يجوز له العقد على اختها [illegible] بالاسلام في العدة [illegible] ما ذكرنا [illegible] الشهيد [illegible] اسلامه [illegible] وانقضت العدة لا اختها [illegible] الثانية [illegible] لو اسلم تكون الاولى زوجة له [illegible] الزوجة وهذه الاخرى الزوجة ثم لو اسلما قبل انقضاء عدة الاولى تخير [illegible] فيكون [illegible] قبل انقضاء عدتها [illegible] اسلام الثانية لو كان بعد انقضاء عدتها [illegible] وان كان قد انقضت عدة الاولى وهو واضح [illegible] لو اسلم [illegible] حتى انقضت عدة الاولى [illegible] عدتها والله العالم المسئلة السابعة اذا اسلم الوثني [illegible] عدتها وهي باقية على الكفر [illegible] في العدة [illegible] الى الاسلام في العدة [illegible]

انقضاء العدة

السابعة

[illegible] الى انقضاء العدة [illegible] [illegible] المسلم [illegible] والله العالم المسئلة الثامنة لو ماتت احديهن [illegible] [illegible] بعد اسلامه [illegible] [illegible]

مسئلة [illegible] النكاح [illegible] انقضاء النكاح بين [illegible]

الثامنة

١٢٣

مختلفة في جملتهن والمانع وان هو الكفر بعلقة الفاطمة زنا وانهم على العدد المعتبر الا زينة لا البهتن والعبس الموت فاسخا للزوجية ولما يجوز تبديل
والنظر اليها كان الاجتنا والعبس شرطا بالحبوة وان كان ظاهر قولهم كاسك لو فيا الحياة لكن ظهور مورده لا نرفع بتيجة التمسك
بالاستصحاب فيما يتحقق فيه ما ازاد ذلك ويتم بعد القول بالفصل ثم لو فات ومن صحة قبول الاختيار بطل الخيار بالاختلاف ثم يتم
لتوجيه من استحبابنا لا هنا للاعداد بشوبه العبو خصوصا مع ابتنا بعد على الشهرة المحققة بعد احتمال التمام وادلة مقام منقبا من على الخيار في
المال مثلا ولا فلان في قوله هنا كان الشيب فهو لوارثه مدفوع بذلك ولكن الوجه عند المصنف استعمال القرعة لان منهن وارثات الربع او الثمن
ان مات قبلهن ومورثات ان متن قبله ووارثات ومورثات ان مات بعضهن قبله وبعضهن بعده ثم يعلم المستحق او المستحق عليه مع
اختياره في جملتهن فيستخرج بالقرعة التي هي لكل امر مشكل وربما استشكل لان اثبات التعيين فيما هو معين عند الله [illegible] في الظاهر
وهو هنا ليس كذلك لان التعيين موكول الى الزوج لا الى الله ثم وان كان هو الذي عليه الاختيار ولا يقال ان الله يعلم لم يختار وهما لو
لو اختار وان لم يوجد منه اختيار لانا نقول ان الله تعالى لا يعلم الا شيئا على ما هو عليه فما تعين في نفسه يعلمه معينا وان [illegible] والمبهم نفسه
يعلمه مبهما فلا يمكن تخصيص احدها بالمبرات عندنا ولا عند الله ومن هنا يقوى ان الوجه الا بقاء حتى يصطلح الورثة على التساوي او التفاوت
لان الحق منحصر فيهم وفيهم من يستحق ومن لا يستحق وما ذاك الا في ذلك بقاء الملكي وقيل يقسم ذلك بالتسوية بما اخذ وارث كل واحدة نصيبها الان
غير متوقع مع اعتراف الجميع بالاشكال وانه لا مزية لاحدهن على الاخرى فاشبه المال بين المدعيين مثلا وربما استشكل بان الحق ليس
المستحق قطعا بخلاف المال بين المدعيين فان التشريك بينهما محتمل بخلاف المقام المعلوم فيه عدم الاشتراك وربما يدفع بمنع اعتبار احتمال
التشريك فيهما اثبت فيه الا طلاق نية المبتنية على الحال كلا من المدعيين والبينة في غير محل التعارض وانطاقها فيه فليس الا الاشتراك بينهما
بالتنصيف كما ان التعيين فيما نحن فيه ليس مورثه لذلك الا عند اعتراف الجميع بان المستحق اربع وعدم الدعوى منهن بالمعين الاربع لا غير حتى كان انه
ثم استشكل بما بعده بان في الابقاء حتى يصطلح الجميع تعطيلا للحق واهله المطالب بين به ومنشا للنزاع الذي علم بعهدة الشارع [illegible]
الفرقة حج ويدفع ما سمعت من انكارها ان لا يمنع اعتبار الاشتباه في موضوعها لا خلاف فيه [illegible] الايدي والروابط وما ينبع عدم
الاشتباه هنا فانه باسلامه واسلامهن مثلا بو من اربع وبعضهن اربع في علم الله ولو باعتباره المستقبل او لا مبنى لقيام البنوة
والزوجية في موضوع مبهم في الواقع بل هو غير متصور ثم باعتباره ينكشف ان هذه الاربع هي التي باقية على الزوجية من اول الامر الا ان
الاختيار جزء سبب النكاح ولا سببه الا في ان رح تكون القرعة في محلها ويقوى في النظر الحجر الحاكم المعلن لحسم مادة النزاع بين اشياء
القرعة وجه وربما الفقه على المساواة بينهم ولا يتعين احدهما وربما كان في الاصلاح المجمل بطريقه ما سمعته منا فيما لو نبا لو مات
ودونهن حسب قال والوجه القرعة او التشريك ثم حبنا والله العالم ولو مات الزوج خاصة قبل اختيار اربع منهن كان عليهن اجمع الاعتداد
منه لان منهن من تلزمها العدة بالوفاة وما لم يحصل الاشتباه الزم اجمع العدة احتياطا فان لم يكن قد دخل بهن وكن ذميات او فارق
اسلامه اسلامهن فليس الا عدة الوفاة وان كان قد دخل بهن الزم العدة بابعد الاجلين اذ كل واحدة منهن يحتمل ان تكون هي الزوجة وان
تكون هي الزوجة فالحامل تعتد بعدة الوفاة ووضع الحمل وفي بعض النسخ تعتد بابعد الاجلين من عدة الوفاة ومن وضع الحمل وعلى كل حال فالامر
واضح وان كان التعبير الاول عنه يحتوي لان عدة الوفاة لها تراجع ابعد الاجلين فالحاملة عليها على عدة الوفاة من الطلاق ولم الجميع على
بعض افراده والامر سهل واما الحائل فتعتد بابعد الاجلين من عدة الطلاق ثلاثة اقراء او ثلاثة اشهر وعدة الوفاة اربعة اشهر وعشرة انما الكلام
بالتداخل العدتين لان المعتبر عدة واحدة والتكليف بالزائد للاشتباه وكيفيته كان قبل عدة الوفاة لم يثبتها فظا اما الاول اه
نعم المذكورة يحتمل الاعتبار من وقت اسلامها ان انقضت من حين اسلام من سبق اسلامه ان [illegible] لان الاقراء انما يحتسب من العام
ثم انفسخ نكاحها ولا تنافي بحصول ذلك الوقت واعترضه فخامه المدارك بان لقائل ان يقول ان لا تنافي انما يحصل من حين التقادم
بالاختيار ولم يتحقق ذلك فينبغي ان يكون ابتداؤه على مرحين الوفاة لا من حين التاخر عنه واتفقا وما يدل على القادر عليه لان اسلامهما

الاسلام

او اسلام الاسبق منهما لا يقتضي المفارقة قطعا وانه يمكن القول بان الاختيار حيث يحصل يكشف عن الفرقة من حين الاسلام المقتضي للبينونة
ما زاد على النصاب فيتم تم لا يخفى عليك عدم الخلاف ظاهرا منهم في وجوب العدة على الجميع بنحو ما عرفت لكن قد الله لا يتم على تقدير اخراج
الوارثات منهن بالقرعة الفاضلة بكون الزوجات التي خرجن بها منحصرة عدة الوفاة عليهن والفراق على غيرهن الا ان يقال
انها بالنسبة الى الخصوص الارث ونحوه يعلم ان ما ذكرناه سابقا انها معنا طريق الحاكم في حسم النزاع كالتشريك لا انها مبينة للموضوع
الذي يجري عليه جميع الاحكام والله العالم المسألة التاسعة لا خلاف اجده بين من تعرض لذلك في انه اذا اسلم واسلمن وكن ثمان
لزمه نفقة الجميع حتى يختار اربعا فتسقط نفقة البواقي من حين الاختيار لا قبله لانهن في حكم الزوجات وان زدن على النصاب
كالمطلقة رجعيا وكذا لو اسلم او بعضهن وهو على كفره فلو لم يدفع النفقة كان لهن المطالبة بها عن الحاضر والماضي لا يختار الزوج
سواء اسلم او بقي على الكفر ولا يقدح في ذلك عدم تمكينه من الاستمتاع بعد ان كان المنع شرعيا بالكفر او عدم الاختيار الحابس
ثم قد يشكل ذلك بان الاسلام لو كان اثني عشر زوجة الزائد فالواجب عليه نفقة اربع ثم توقف حتى يصطلح عليها او يقرع عليها او التقسيم
بالتسوية بينهن بل قد يقال انحصارها في تعيينهن الاختيار الكاشف عن كونهن زوجات من حين الاسلام وعدم زوجية غيرهن من حينه
بل قد يشكل وجوب النفقة عليه لغير الزائد مع فرض اسلامه الكفر الكاشف عن البينونة من حين الاسلام ودعوى كونهن بحكم الزوجات قبل
الانكشاف كالمطلقة رجعيا يدفعها عدم الدليل على ذلك ومجرد المشاركة للزوجية في بعض الاحكام لا يقتضي المساواة في الجميع الذي
ما نحن فيه خصوصا بعد معلومية المخالفة لها في الارث وغيره كما اومأنا اليه سابقا ودعوى الاولى وجوب الانفاق على الجميع لانه زدن
على النصاب المقدمة بعد معلومية كون المراد الانفاق من حين الزوجية الذي يكون مع عدم القدرة عليه وبما في الحق ومن المعلوم عدم
انتفاء خطابا بالمقدمة ذلك كما هو واضح اللهم الا ان يقال قال الفاضل في خبر الحضرمي اذا ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت منه امرأته
كما تبين المطلقة وان قتل او مات قبل انقضاء العدة فهي ترثه في العدة ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام ونحوه دالة على انها
بحكم المطلقة رجعيا ولذا ورثت ونحوه انه لا تلازم بين الحكم وغيره ولذا صرح في غيره الاخر بانها تبين منه كما تبين المطلقة تلك انها
ترثه لو مات في العدة على ان الكلام هنا في الزائد على الاربع ثم حينئذ والله العالم وكيف كان فلا تلزمه النفقة لو اسلم دونهن وكن وثنيات
لتحقق منع الاستمتاع منهن بعدم الاسلام الواجب عليهن فهن ح كالناشز فتسقط النفقة ح عنه وان اسلم بعد ذلك وبان به انهن
زوجات من حين اسلامه بلا خلاف اجده فيما بيننا بين من تعرض له لكن قد يخدش بان المقتضي للانفاق تحقق الزوجية والفرض انها كذلك
عندهم وانما المعلوم من اسقاطه عنها ان الزوجية فيما يجب عليها من الخطاب من حيث الزوجية لا عصيانها بمخالفة الخطاب [illegible]
اعلم استلزم ذلك عدم جواز وطئها باطنا فهو منع شرعي لا منع منها ولانها ممكنة من الوطي على هذا الحال الا ان الشارع لم يجوزه له حتى
الكافرة اللهم الا ان يقال ان الاصل براءة الذمة من النفقة انما المعلوم وجوبها مع التمكين وذو ما هنا على وجه يشمل المقام بل يكفي في السقوط
الشك في تحقق شرط الوجوب بل لعل من ذلك يعلم الحكم فيما لو اختلفت الزوجات في السابق الى الاسلام بعد اتفاقهما على عدم الاقتران فان لا
المهم وغيره بل نسبه ثاني الشهيدين الى الاصحاب ذكروا ان القول قول الزوج استظهارا بالبراءة الاصلية اذ وجوب الانفاق ذلك مع
الشك في تحقق شرط وجوب الانفاق خلافا لو قلنا ان الزوجية سببه فالنفقة ح ثابتة والتنازع في المسقط والاصل عدمه فيكون القول
قولها كما هو قول الشافعية واستوجهه في المسالك لكن في كشف اللثام بعد ان النفقة ليست الا واحدا مستمرا من حين النكاح وانما [illegible] بما يتجدد
في كل يوم وعدمها الى ان يثبت موجبها وهو التمكين وفيه ان بناء الوجوب كما عرفت على ان الزوجية سبب الانفاق وهو مستمر كل يوم حتى يعلم
تحقق المسقط وهو كون المنع منها ولو ادعى السبق بالاسلام قبل الوطي الموجب للبينونة بمجرد الاختلاف فيها على ان القول قولها لان الاصل
بقاء استحقاق المهر الذي قد وجب بالنكاح وانما يسقط بالمسقط والاصل عدمه ان الاصل عدم الوطي وكونها اسلمنا معا فالنكاح باق وقال الزوج
اسلمت قبلي او اسلمت قبلك ولم تكن معا حين الا فالقول قوله او قولها اشكال من تعارض الاصل والظاهر ولو قال الزوج اسلمت بعد اسلامي بشهر

موت الزوج

فلا نفقة للمعتدة على الاشهر [illegible] بل [illegible] فلا نفقة لها [illegible] بل [illegible] ولو [illegible] فاحوال الحادثة [illegible]

[illegible] احتمالا لصحة النكاح فان الاختلاف في الدين معلوم وهو مما يرفع النكاح [illegible] بطلان النكاح الى ان يسلم

العدة واطلاق العالم ولو مات الزوج قبل الاختيار ودونهن [illegible] اربع منهن [illegible] بعين [illegible] بعضهن [illegible] بالتساوي

او التفاوت والوجه [illegible] القرعة والتشريك [illegible] ان مراده الاشارة الى وجهين في المسألة [illegible] التخيير [illegible]

[illegible] المسألة [illegible] واحد [illegible] هذه الوجوه [illegible] بينهن [illegible] بعد ان كان الاختيار [illegible]

[illegible] القرعة [illegible] الوجهين [illegible] التخيير [illegible]

منهن [illegible] للترجيح [illegible] القرعة [illegible] عدم [illegible] في الاعتداد [illegible]

للتخيير [illegible] اجراء احكامه عليه واحتمال انها [illegible] بالنسبة الى الارث [illegible] بالترجيح بالقرعة

وكيف كان [illegible] بل [illegible] اربع [illegible]

فاسلم [illegible] ثم قال قبل التعيين [illegible] القواعد والحكم [illegible] العلم بان [illegible] ان يكون الزوجات [illegible]

[illegible] فالحكم [illegible] لعدم العلم باستحقاق [illegible] الوارثات [illegible]

[illegible] الميراث اذا كان [illegible] في اصل الاستحقاق [illegible] الوقف [illegible] الاستحقاق [illegible]

الشك في [illegible] الكتابية بعد الموت [illegible] لعدم القرينة على [illegible]

التعاشر

اذا اسلم قبل الدخول بين الزوجين [illegible] في الميراث [illegible] المسألة [illegible] وروى الشيخ [illegible] الحكم [illegible]

وهشام بن سالم [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] في رجل اذن لعبده في تزويج امرأة حرة فتزوجها ثم ان العبد [illegible]

نفقتها [illegible] العبد [illegible] فان ابى العبد [illegible] هو بمنزلة المرتد عن الاسلام [illegible]

الى مواليه [illegible] امرأته قال وان كان قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها [illegible] وفي التهذيب [illegible]

العدة [illegible] على النكاح [illegible] والشيخ في النهاية وابن حمزة في الوسيلة [illegible] في التزويج

[illegible] فان رجع قبل [illegible] العدة كان املك برجعتها وان [illegible]

انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل وقال ابن حمزة واذا تزوج عبد [illegible] ابى العبد [illegible]

العدة فان رجع قبل انقضائها كان املك بها وان رجع بعد انقضاء العدة لم يكن له عليها سبيل ولا يلزم سيده النفقة [illegible]

[illegible] ضعف السند [illegible] الصحيح [illegible] بل الصورة [illegible] النكاح من الاصل [illegible]

[illegible] الحكم [illegible] ابن حمزة [illegible] وعدم التوريث [illegible]

النفقة في البقاء على النكاح وفي التهذيب [illegible] انقضاء العدة واعتبار التزويج [illegible] الشيخ [illegible]

مسائل

حمزة [illegible] في سقوط النفقة [illegible] بالحرة [illegible] تمام احكام [illegible] العبد [illegible]

[illegible] التي تزوجها الحر [illegible] الاحكام الكثيرة واتحاد الحكم [illegible] المذكور [illegible]

بل [illegible] الكفاءة شرط في النكاح بالاجماع

[illegible] الاسلام فلا يجوز [illegible] نكاح غير المسلم [illegible] في الايمان بالمعنى الاخص فلا يجوز

نكاح المؤمنة غير المؤمن [illegible] في الاسلام [illegible] الكفاءة بالاسلام [illegible] الايمان [illegible]

[illegible] لان المؤمنة [illegible] الكفاءة [illegible] عدم جواز [illegible]

[illegible] وهي المناسبة [illegible] الخلاف في ذلك [illegible]

وابن ادريس وغيرهما [illegible] على عدم جواز نكاح المؤمنة المخالف [illegible] والقاضي [illegible]

وهو الحجة [illegible] النصوص المستفيضة كقوله [illegible] الكفاء [illegible] بعضهم اكفاء بعض [illegible] ومنها [illegible]

[illegible] المراد منه [illegible] ومنها [illegible] الدين [illegible]

[illegible] مع الاجماع على عدم اعتباره [illegible] على كون المراد منه [illegible] اهل [illegible]

[illegible] ومنها الصحيح [illegible] ان المرأة تأخذ من ادب زوجها [illegible]

المرسل [illegible] سألت ابا عبد الله عن نكاح الناصب

فقال لا والله ما يحل [illegible] ثم سألته مرة اخرى فقلت جعلت فداك [illegible] في نكاحهم فقال والمرأة عارفة [illegible] ان العارفة لا توضع

الا عند العارف ومنها الخبر [illegible] الصحيح [illegible]

[illegible] الى الكفارة [illegible]

[illegible] المستفيضة بل المتواترة [illegible] الاحكام [illegible]

[illegible] بالنصوص المتواترة ايضا الدالة على عدم جواز نكاح الناصب [illegible]

[illegible] الناصب [illegible] الناصب [illegible]

[illegible] والكليني عن ابي عبد الله [illegible] الكليني في [illegible]

[illegible] ناصب [illegible] محمد بن علي بن عيسى [illegible]

الهادي [illegible] عن ناصب [illegible] واعتقاد امامتهما [illegible]

[illegible] الكفاءة [illegible] النكاح [illegible]

[illegible] القيام بالنفقة [illegible] القيام بمؤنة المرأة [illegible]

[illegible] الكفاءة [illegible]

القيام بالنفقة [illegible] الاجماع [illegible] الكفاءة

[illegible] النكاح [illegible] في صحة العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الايمان [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الكفاءة [illegible]

ان تزويج المرأة المسلمة المؤمنة بالكفار [illegible] الايمان فيها المرادف للاسلام لا المعنى الاخص [illegible]

على نفي الزيادة [illegible] الشافعي وغيره من العامة [illegible] الكفاءة [illegible] والاصل عدم الزيادة

[illegible] ان الايمان المعتبر عند الجميع الاسلام [illegible] عدم [illegible] على ذلك عدم جواز تزويج

المسلمة غير المسلم وغير ذلك من القرائن [illegible] الاسلام من الايمان [illegible]

[illegible] بعدم جواز نكاح المؤمنة غير المؤمن [illegible] حكم الاسلام [illegible]

[illegible] في الكفاءة [illegible] النفقة [illegible] عدم اعتبار [illegible] في صحة العقد [illegible]

[illegible] النصوص [illegible] كون الايمان [illegible] الاسلام [illegible]

الايمان [illegible] الاسلام [illegible]

الذي هو [illegible] الاسلام [illegible]

الاشتراك اذ ينبغي في ذلك على ان ذكر الخلق معه مع معلومية عدم اعتباره في الكفاءة لترتبه على عدم ارادة بيان الكفاءة المعتبرة في الصحة ودعوى
الدين منه ايضا مخالفة للظاهر على انها لا تتم بنا على ان ... مع الدين منها ... الصحيح ... المراد ... ارادة المستضعف
منهم ... باعتبار ... المستضعف ...
وعلى كل حال ... النصوص خصوصا ... في المستضعف فلا باس ... الكراهة ... في المرسل ...
ولا خواتيما مع عدم معلومية ... البصرة ... الخوارج والمبغضين لامير المؤمنين والائمة الطاهرين ... في ذلك المكان
والزمان بل هو مقتضى ... الكريمة ضرورة معلومية كفر المخالفين على وجه يجري عليهم احكامهم ...
ولا ولاية ... والعرج والحرج ونحو ذلك مما هو مسطور في محله ... بطلان ... على كفرهم المعلوم ... حكم الكفار
منه في الاخرة ... النصوص المتواترة وكذا اخبار النصاب فان المراد كونهم اجمع بحكمهم منها ايضا المعلومية كفر الناصب و...
... معلومية عدم كون المخالف من حيث كونه مخالفا كذلك ... النصوص على ذلك ... كفار وانهم شر
من اليهود والنصارى اي في الاخرة بخلاف الدنيا فانهم ... للمؤمنين في الاحكام ... النصوص ... في الفرق بين الاسلام
والايمان ...

[illegible]

[illegible]

نكاح الناصب

الخ وغيره ومحرح وادريس وسعيد العلامة في التذكرة والحج على ما حكي عن البعض لقول الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات فمن ما ملكت ايمانكم من
ولقول النبي ص لفاطمة بنت قيس لما اخبرته ان معاوية يخطبها ان معاوية صعلوك لا مال له ولقول الصادق ع الكفو ان يكون عفيفا وعنده يسار ولما في
ذلك من الاضرار بالمرءة وعليه في النفقة حرجا لتفاضل الناس في اليسار تفاضلهم في النسب ولان بالنفقة قوام النكاح ودوام الازدواج وكذا
والقائل الاكثر لا يشترط ذلك للعمومات ولقوله تعالى ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله ولقوله ص اذا جاءكم من ترضون دينه
دينه وخلقه وخبر جويبر وغيره والآية من الارشاد وفي المهر كقول النبي ص لفاطمة اما انه لا مال له وارادة النصيحة من المراد من الكفو في
الثاني العرف ضرورة عدم اعتبار العقد بشرطه الا اذا بعد الاجتهاد ولا تفريع عدم المال حصوصا بعد كون اولياء الله غالبا كذلك
المسئلة الواضحات ومن هنا اتفق ابنا ادريس وسعيد فيما حكي عنهما على ان المراد بها الخيار واذا بنيت العدم لا الفساد بل لعل الاجماع
على عدم اشتراطه في صحة العقد مع علمها وفي كشف اللثام بعد ان حكى ذلك عنهم لا ادري ولعلهم حملوه على الصحة مع الجهل ايضا لا ذكره
الشهيد لكن في لا يخفى ان لا قول لنا لا شرط وعدم الخيار فلتكن كما هو ظاهر اعتبار الشيخين وابن زهرة الايمان والتكلم من النفقة
في الكفاءة في مقابلة من اعتبر دينه ذلك بينهما من المنافرة على كلها هو على تقديره فغاية الضعف ويمكن حمل كلامهم على ارادة وجوب اليسار
ذلك من الولي والوكيل باعتبار المفسدة على المرءة بل لا ان ذلك يقتضي كون العقد فضوليا ولا فاسدا لو جعل على ارادة عدم وجوب
الاجابة على القول بعدم خطبة القادر على النفقة دون الموسر وحينئذ الادلة بالغ الشهيد الاظهر اعتبارها في جهة ولا يتبع الطلاق
في اعتبارهم الايمان مع التمكن من النفقة في الكفاءة فانه يحتمل ارادتهم التسلط على الخيار وان للمرءة الفسخ مع رضى نكاح الولي او الوكيل
وان المراد عدم وجوب الاجابة بناء على ارادة المعنى الاخص من نحو ما سمعته في التمكن من النفقة لانحاد المسائل بينهما الا ان الفساد بعيد الينهما
بل القاطع ابنا دعوى الخيار وانها لا منافاة الا انزيم وخصوصا في النكاح الدائم بتقبل اشتراط الخيار خلافا للجماعة منهم الفاضل في المختلف
وان كان نوعا اضطرب رايه في المسئلة في الكتاب المزبور ثم بين الخيار في الكفاءة واكتفى بالايمان ولكن جنوعا مع الجهل لو تزوج بطل ولو
كان الذي يزوجها السلطان لم يكن له ان يزوجها الا بكفو وفي القواعد جعله شرطا ومن سببا للخيار وهو الا صح مما عرفته وتعين القرار
لا يقتضي التسلط على الخيار مع عدم الاجتهاد خصوصا مع عدم احراز اغنيهما من الموسرين وخصوصا بعد قوله تعالى ان يكونوا فقراء
يغنهم الله من فضله وان مع العسر يسرا الذي استدل به امير المؤمنين ع في الخبر الاتي لم يستفاد منه الا النهي خصوصا بعد ان ذلك
يرتفع به الفراد المزبور ضرورة وجوب الانفاق عليهما من بيت المال او من المسلمين كفاية مع فرض الاعسار ومن ذلك يعلم الحال فيما لو تجدد العجز عن النفقة
وانه هل تتسلط بذلك على الفسخ وان قال المحكي جيد رواية انه لكن المشهور على انه ليس لها الا نفسها ولا بالحاكم بل في لك انه المشهور وهو ما
روي عن امير المؤمنين ع ان امرءة استعدت اليه على زوجها للاعسار فابى ان يحبسه وقال ان مع العسر يسرا فالقول وان قرب من التهمة
وعموما وزيادة الاستحباب هنا خلافا للمحكي عن ابن الجنيد تسلطها على الفسخ وفي كشفه وقيل يفسخ الحاكم وهو قوي فان لم يكن الحاكم نفسخ هو لقوله ص
فامساك بمعروف او تسريح باحسان ولا امساك بلا نفقة ليس بمعروف للخبر ورد الحرج وصحيح ابي بصير عن الصادق ع من كانت عنده امرءة فلم
يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرق بينهما وصحيح ربعي والفضيل عن الصادق ع ايضا ان انفق عليها
ما يقيم صلبها مع كسوة والا فرق بينهما وغيره مع المنع الاعسار بلا نفقة من غير المعروف مع الاعسار وكونها منا عليه على الله له تعالى وفي تفسيرالآية
من النصوص ما ينافي ذلك والزام الحاكم مع المرافعة والمنازعة وقيام عصاة الزوج مقدم الى المصلحة للفساد والمنع باطلاقها الذي يحمل
عليه ما في الخبرين ان لم يكن ظاهرها ولو للجمع بينهما وبين ما سمعته من امير المؤمنين ع امرها بيع ما تحته من تسلطها على الفسخ او تسلط
الحاكم عليه كما هو واضح هذا وفي غير المحققين بناء على ما هنا من الخلاف على ان اليسار بالنفقة ليس شرطا في لزوم العقد لو جعلناه شرطا
في لزوم العقد لو جعلناه شرطا تسلطت على الفسخ بتجدد العجز عنها انتفاء الشرط فانه يمكن عليه منعا فرق لك بالا دليل ودون الاستدلال
العيوب المجوزة للفسخ ورقيا ثبوته الطلاق لا تخاف فيه هنا لا اشكال في عدم الفسخ بناء على عدم تسلطها عليه لو بانت قبل العقد ضرورة

اولويته ما هنا منه بذلك لا هو الفسخ وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف معتد به في انه يجوز عندنا نكاح الحرة والعربية الهاشمية والقانية بغيرها
وبالعكس وكذا ارباب الصنائع الدنية كالكناس والحجام وغيرهما بذوات الدين من العلم والصلاح وغيرهم لعموم الادلة وخصوص ما ورد
من تزويج جويبر الذلفاء وتزويج ابن ابي رافع مولى علي بن الحسين بنت ابي رافع ونكاح علي بن الحسين ع مولاته ونكاح رسول الله ص من
عائشة وحفصة ونكاح العوام صفية والمقداد ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب وعثمان وابي العاص وعمرو عبد الله بن عمرو بن
عثمان ومصعب بن الزبير بنات رسول الله ص وعلي والحسين ع وقد قال رسول الله ص لما زوج المقداد ابنة الزبير بن عبد المطلب
ليتضع المناكح كقوله ص المسلم كفو المسلمة والمؤمن كفو المؤمنة والمؤمنون بعضهم اكفاء بعض اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه
ان لا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير فما عن ابن الجنيد من ان الحر لا يحرم على العربية ان لا يتزوج بهم الاسهم الذي لا يحل له
الصدقة محجوج بما عرفت على انا لا نحرم الصدقة مسبوق بالاجماع وملحوق به وان كان ربما يشهد له في الجملة خبر بلا
لقي هشام بن الحكم بعض الخوارج فقال يا هشام ما تقول في العجم يجوز ان يتزوجوا الى العرب قال نعم قال فالعرب تتزوج من قريش قال نعم قال فقريش
تتزوج في بني هاشم قال نعم قال فجاء الخارجي حتى اتى ابا جعفر ع فقال سمعته يقول كذا فقال ابو جعفر ع قد قاله قال الخارجي فجاء
ابا عبد الله ع فقال اني لقيت هشاما فسألته كذا فاخبرني بكذا وذكر انه سمعه منك قال نعم قد قلت ذلك فقال الخارجي ها انا ذا قد جئتك
خاطبا فقال له ابو عبد الله ع انك لكفو في دينك وحسبك في قومك ولكن الله تعالى صاننا عن الصدقة وهي اوساخ ايدي الناس فنكره ان نشرك
فيما فضلنا الله به من لم يجعل الله مثل ما جعل لنا فقام الخارجي وهو يقول انا الله ما رايت رجلا مثله ردني والله اقبح رد وما خرج من قول
صاحبه والمرسل في الفقيه انه لما نظر النبي ص الى اولاد علي وجعفر فقال بناتنا لبنينا وبنونا لبناتنا ولكن المحمول وحملها الاجوع على الكراهة
هو مثل ذلك نعم في لك انه اعتبر بعضهم في الكفاءة زيادة على ما ذكر الحرية والنسب والحرفة فرتب على النسب ان العجمي ليس كفوا العربية وغير القرشي
ليس كفوا له ولا مطلق القرشي كفوا الهاشمية وعلى الحرفة ان اصحاب الحرف الدنية ليسوا اكفاء الاشراف ولا سائر المحترفة والكل ضعيف
ولا اعتبار البنوة ولا فعال لنفس ملك ما حضر في تركيبهم فلا اعتبر به في الكفاءة ذلك وان بنيت منه بعض الامور المنافية للكفاءة عرفا ولكنها
لا شرعا لكنهم صرحوا بكون المراد لك تسلط المرءة على الفسخ ان شاءت مع فرض تزويج وليها اياها او على غيرها ان المراد انه
النكاح حتى مع العلم والرضا ولعل الاصحاب غيرها تقتضي سائقا نكاح الولي والمشهور كلاما يشبه ذلك نحو لو لم تزوجها الولي من غير الكفو كان
لها الخيار ضرورة ارادة الكفو عرفا لا شرعا والا كان النكاح باطلا لا ان لها الخيار وربما على اعتبار المصلحة في نظر الولي بالنسبة الى ذلك
او عدم المفسدة ونحو ما سمعته من اعتبار التمكن من النفقة في الكفاءة ثم ربما كان بعض الكلام في ارادة اعتبار المصلحة وارادة المفسدة كالكلام في
ان المراد بالخيار اجازة العقد وعدمه او فسخه بعد العقد وان الولي ينبغي ان لا يزوجه على البكر البالغة الرشيدة او لا كما عرفت البحث في ذلك
كله والا مر سهل والتقا لعالم وكيف كان فقد ذكر المحكي وغيره انه لو خطب المؤمن القادر على النفقة وجب اجابته ولو كان اخفض نسبا
ولو امتنع الولي كان عاصيا ولكن لا ينبغي هنا فانه لما وقع منه ومن غيره الفساد كراهة تزويج الفاسق وخصوصا شارب الخمر والزاني المخالف
ولما في النصوص من كراهة تزويج المهاجرة بالاعرابي وغيره ذلك مما لا يجتمع مع وجوب الاجابة لا بنوع من التأويل فلا ريب في تقييد ذلك
بما اذا لم يكن ممن يكره منا كحته بل في كشف اللثام زيادة ولم يعلم في شيء من المسلطات على الفسخ ولم ياب بالولي عليها مضافا الى ما في
من تتبع بعدم نقص العدول الى الاعلى مع وجوده بالفعل او القوة ثم قال وانما يكون عاصيا مع الامتناع اذا لم يكن هناك طالب
مكافئ وان كان ادون منه والا جاز العدول اليه وكان وجوب الاجابة تخييريا فلا يكون الولي عاصيا بذلك على ان اصل الحكم لا يخلو
من اشكال اذ هو في الولي المزبور لصغر ونحوه مع عدم مصلحة خاصة تقتضي الوجوب فيشكل بعلوه للاصل وانتفاء الحاجة في
المختلفة التي هي اولى بنفسها لا يجب عليها اصل النكاح فضلا عن خصوص شخص ودعوى وجوب الاجابة عليها القادر بعد فرض عدم رغبتها
على اصل النكاح لا دليل عليها بل السيرة المستمرة على خلافها وربما كان في تعليل لا من على رضاها اشارة الى عدم وجوب الاجابة عليها

والامر في المقصود اشد نقية بل تزويج من يرضى دينه وخلقه مما هو للاولياء العرفيين ممن يعلم منه عدم الامتناع من جهة الحسب واللقب والرزق
والفقر ونحو ذلك مما كان مستعملا للعرب في الجاهلية وكذا قوله وانكحوا الايامى الخ فان المراد به عدم جواز الامتناع منهم بعد رضى المجبورة
ولو بقرائن الاحوال مع ان ذلك مما يساعد الى عدم وقوع النكاح ولو لعادة بعد استقلال البنت في امرها رغبا ورهبا في البتها ومنه
او نحو ذلك مما لا يقتضي الوجوب على ذي بعد عقد النكاح من الولي اذ المخطوبة من حيث خطبة المؤمن القادر على النفقة وكانه لذلك
قال ابن ادريس فيما حكي عنه روي انه اذا خطب المؤمن الى غيره وكان عنده يسار يقدر به على نفقتها وكان ممن يرضى افعاله وامانته ولا يكون مرتكبا
لشيء مما يدخل به في جملة الفساق وان كان حقيرا في نسبه قليل المال فلم يزوجه اياها كان عاصيا لله مخالفا لسنة نبيه ووجه الحديث
ان الانسان انما يكون عاصيا اذا رده ولم يزوجه لما هو عليه من الفقر والانفة منه لذلك واعتقادا وان ذلك ليس بكفو في الشرع فاما ان رده ولم
يزوجه لا لذلك بل لامر آخر وغرض غير ذلك من مصالح دنياه فلا حرج عليه ولا يكون عاصيا فهذا فقه الحديث [illegible]
اذا ازدرى بالخاطب [illegible] المخطوبة [illegible] وجوب الاجابة [illegible] الولي
الاجابة [illegible] وان كانت صغيرة [illegible] الاولياء [illegible] الحكم [illegible] غالبا
وان لم يكن له اولوية شرعا والامر في الاخبار متعلق به لذلك قال وفي صحيح علي بن مهزيار قال كتب علي بن اسباط الى ابي جعفر عليه السلام
في امر بناته وانه لا يجد احدا مثله فكتب اليه ابو جعفر عليه السلام فهمت ما ذكرت من امر بناتك وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك
الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير [illegible]
من الاحكام [illegible] الامر الوجوب [illegible]
كشف اللثام [illegible]
[illegible]
[illegible]

في الانساب

[illegible]

العقد كان

خلاف

بخلاف ما سواه كان اعلا مما ذكر [illegible] ان الخلاف انما هو عند الاشتراط في العقد ثم قال وان كان الغرور بالنسب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
لكن الكلام فيما يدل على الخيار [illegible] في النكاح مطلقا سواء حصل منه [illegible] الوصف [illegible] الزوجة او الزوج [illegible]
[illegible]
[illegible]
والمتعة [illegible] في الزوج والزوجة على ان المهر في النكاح [illegible] الشرائط التي [illegible] بطل النكاح
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
ما يدل على الخيار [illegible]
الذي [illegible] ان يزوج الفاسق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
ان يزوج المؤمنة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

التماس

شارب الخمر

لا تعلمها

الليلة وانا اكره ان يصيب حسبي جسد احد من اهل الشام [illegible] وكذا يكره نكاح الزنجي قال امير المؤمنين عليه السلام اياكم ونكاح الزنج فانه خلق مشوه وقال الصادق عليه السلام
لا تنكحوا الزنج والخزر فان لهم ارحاما تدل على غير الوفاء قال والسند والهند والقند ليس فيهم نجيب يعني القندهار وقال ايضا لا تنكحوا من
الاكراد فانهم حي من الجن كشف الله عنهم الغطاء وقال امير المؤمنين عليه السلام اياكم وتزويج الحمقاء فان صحبتها بلاء وولدها ضياع وقال الصادق عليه السلام
زوجوا الاحمق ولا تزوجوا الحمقاء فان الاحمق قد ينجب والحمقاء لا تنجب [illegible] وقد سئل عن الرجل المسلم تعجبه المرأة الحسناء ايصلح
له ان يتزوجها وهي مجنونة قال لا ولكن ان كانت عنده امة مجنونة فلا بأس ان يطأها ولا يطلب ولدها الى غير ذلك مما ورد في المقام من النهي
عن نكاح هذه واشباهها المحمول على الكراهة وشبهها والله العالم المسألة الثامنة اذا تزوج بامرأة وكل يزعم انها عفيفة ثم علم انها كانت
زنت لم يكن له فسخ العقد وقال الحكم في النهاية والحلبي [illegible] الجامع [illegible] المهذب وغيرها بل هو المشهور للاصل [illegible]
[illegible] في صحيح الحلبي عن الصادق [illegible] انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل [illegible] سئل عن [illegible] والمحدودة هل يرد من النكاح
قال لا [illegible] على [illegible] بالطلاق [illegible] امير المؤمنين عليه السلام في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها [illegible] بينهما
ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها [illegible] فانها [illegible] ظاهر ان الزنا بعد العقد مع [illegible]
بالطلاق بل قبل [illegible] والحكم في المهذب [illegible] في الزنا [illegible]
المحدودة من الزنا [illegible] وعلى كل حال فلا فسخ له ولا رجوع على الولي بالمهر [illegible]
لها بالدخول سواء امسكها او فارقها للاصل [illegible] بين العوض والمعوض [illegible] الفسخ [illegible]
نصف المهر [illegible] في النهاية [illegible] ابن ادريس [illegible] صحيح معاوية بن وهب [illegible]
[illegible] زوجها [illegible] الصداق مما استحل من فرجها وان شاء تركها [illegible] عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن [illegible] الحلبي سئل عن المرأة [illegible] الزنا [illegible] ان يتزوجها [illegible]
[illegible] ان [illegible] تزوجها [illegible] ان يأخذ صداقها [illegible] كان الصداق
الذي [illegible] بما استحل من فرجها وان شاء تزوجها ان يمسكها فلا بأس [illegible]
وبها الصداق بما استحل من فرجها [illegible] على الولي ان لا تكون زانية [illegible] في الخبر [illegible]
ان شاء تركها [illegible] الخبر [illegible] القرآن [illegible]
[illegible] بالمهر [illegible] ان شاء [illegible] الفسخ ثم الرجوع بما [illegible]
[illegible] للعيوب [illegible] المهر [illegible]
[illegible] ان [illegible] من [illegible] بما استحل من فرجها الصداق [illegible]
له الرجوع به على [illegible] الفسخ [illegible] بالبضع [illegible]
[illegible] بالرجوع بالمهر على الولي مع عدم الفسخ [illegible]
للنكاح [illegible] الانتفاع ببضعها [illegible]
[illegible] الاخبار المزبورة [illegible] عدم ثبوت القول بالرجوع بالمهر على الولي مع الفسخ [illegible] الظاهر [illegible]
[illegible] عدم [illegible] بالمهر [illegible]
[illegible] في النكاح [illegible] اشتراط [illegible]
لا يكون [illegible] بالبضع [illegible] بالمهر
[illegible] الفسخ وعدم الرجوع بالمهر [illegible] المهر [illegible]

سبحانه هو العالم المسألة الثالثة لا يجوز التعريض بالخطبة [illegible] الزوج لذات البعل [illegible] العدة الرجعية
من غير الزوج لانها زوجة حكما [illegible] التصريح اجماعا محكيا من غير واحد [illegible] فان [illegible] ذلك من اعظم
العرض المحترم [illegible] الامرأة على زوجها [illegible] بالتخلص منه [illegible]
[illegible] زوجة [illegible] معاوية بن ابي سفيان [illegible] فلا بأس بها [illegible] بل هي [illegible]
[illegible] ويجوز التعريض للمطلقة ثلثا في العدة من الزوج وغيره ولا يجوز
[illegible] التصريح [illegible] للاية منطوقا ومفهوما [illegible] الوفاة [illegible]
ذلك لا [illegible] التخصيص [illegible] العدة من غيره [illegible] المحلل [illegible] اما المطلقة تسعا للعدة [illegible]
رجلان [illegible] على الرجل ابدا كالملاعنة [illegible] فلا يجوز التعريض [illegible] الزوج في غير العدة [illegible] ويجوز من غيره للاية ولا
يجوز التصريح في العدة منه ولا من غيره واما المعتدة البائنة سواء كانت عن خلع او فسخ يجوز التعريض من الزوج وغيره للاية [illegible] الشيخ
التردد في [illegible] في عدة [illegible] جواز رجوعها اليه [illegible] ويجوز التصريح من الزوج [illegible]
له نكاحها [illegible] يجوز له التصريح [illegible] الذي لا يجوز له ذلك [illegible] في هذه الاحكام [illegible] الاجماع [illegible]
التعريض المرادف للتلويح المقابل للتصريح من الاية [illegible] المقصود [illegible]
[illegible] التعريض ان يقول رب راغب فيك [illegible] وان الله لسائق اليك خيرا [illegible]
والتصريح ان يخاطبها بما لا يحتمل الا النكاح مثل ان يقول اذا انقضت عدتك تزوجتك [illegible]
على هذه التفاصيل [illegible] الاجماع [illegible] ذلك [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام سئل عن قول
الله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا [illegible]
بالخطبة [illegible] الا ان تقولوا قولا معروفا التعريض بالخطبة [illegible] عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله [illegible]
ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل ولا تواعدوهن سرا [illegible] يقول الرجل [illegible]
انقضت عدتها [illegible] الا ان تقولوا قولا معروفا [illegible] عقدة النكاح [illegible] الكتاب اجله [illegible]
[illegible] عن قول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا [illegible] التعريض بالخطبة [illegible] عقدة النكاح
حتى يبلغ الكتاب اجله [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا [illegible]
[illegible] للنساء [illegible]
[illegible] المعروف [illegible] التعريض [illegible]
[illegible] الخطبة [illegible]
[illegible] البضع [illegible]
[illegible] التعريض [illegible]
[illegible] الاخبار المزبورة [illegible] التعريض بالخطبة [illegible]
[illegible] فاطمة بنت قيس [illegible]
[illegible] الفاظ [illegible] في الخطبة [illegible]
[illegible] القرآن [illegible]
[illegible] الجامع [illegible]

القول المعروف فالجمع المنهي عنه في مقابل التعريض هنا لا التصريح بالنكاح على سنة الله وسنة رسول الله ... ان المراد بالمواعدة سرا الخلوة

[illegible]

الرابعة

الجواب

[illegible]

الخامسة

[illegible]

[illegible]

السادسة

نكاح الشغار

[illegible]

المزبورة في ارادة النهي عنه من حيث كونه شغاراً نحو نهي الحضاد والملامسة وحيث ان اصل النكاح فيه باق في ذلك ولعل هذا اولى من تعليل الفساد بما سمعته ان كان الذي وقفت عليه ممن تعرض لذلك من اصحابنا تعليله بما عرفت وفي ذلك وكشف اللثام اعتبار التعليل فيها بالاشتراك بالبضع الذي يمكن منع حصوله في شغار المملوكتين اللتين لا ملك لهما في المهر بل قد يمنع فيها ايضا بقية الشغار في جانبه كما في المثال الذي حضر فانه ليس فيه تشريك بين المرأة وبين الرجل وكانهم تبعوا بعض العامة في تعليل الفساد لكن الذي حكاه في التذكرة عن الاسلام الامام منهم انه ابطل تعليل الفساد بالاشتراك وبالتعليق وجعل منشأ الفساد النهي كما قلناه والله العالم ثم لا فرق في جريان الشغار وفساده بين الدائم والمنقطع بل يمكن دعوى انه في التحليل بناء على انه عقد لكن هيئاته ما سمعته في تفسيره مما لا يشمل التحليل ولا يتجه الحوط اعتباره والله العالم

المسألة التاسعة يكره العقد على القابلة اذا ربته وبنتها للنهي عنه في خبر ابراهيم بن عبد الحميد سألت ابا الحسن عن القابلة تقبل الرجل له ان يتزوجها فقال ان كان قد قبلته المرة والمرتين والثلاثة فلا بأس وان كانت قبلته وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر آخر وصديقي وخبر عمرو بن شمر عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن الرجل يتزوج قابلته قال لا ولا ابنتها وخبر ابي بصير عنه ايضا لا يتزوج المرأة التي قبلته ولا ابنتها وخبر جابر بن يزيد عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن القابلة ايحل للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها هي كبعض امهاته وقد سمعت ابراهيم اذا استقبل الصبي القابلة بوجهه حرمت عليه وعلى ولده المحمول على الكراهة للاجماع ظاهرا على الحل الذي هو مقتضى الاصل وخبر صحيح البزنطي قلت للرضا عليه السلام يتزوج الرجل المرأة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك باشعار الخبر الاول بها تارة في محكي المقنع الشيخ بعدم الحلية وانه للضعف او يراد منه الكراهة ايضا لكن ظاهر المتن وصريح المنتهى اختصاص الكراهة بالمربية والعلامة في الاول والقول الشاذ وقع في خبر ابن عمار المسؤول عن حل القابلة للمولود ان قبلته مرة قال انما ابالي كثرة ذلك والعدد ان قبلته ورتبت حرمت عليه الا ان الاولى الجمع بين النصوص بشدة الكراهة وخفتها وفي شمول الكراهة للمتبوعة ان ترتبه لم تبت لا بزيل وجهه كما لا وجه في كراهة نكاح ولدها البنت التي تلتها بل يتجه الحكم بها لدلالة القابلة واختها الا ان تقول المتيقنة ثم القابل يخص الكراهة بالغيبة ابنها ايضا

ينكح لها ان تتزوجه ولا يكره له ان يتزوجها لان ذلك مقتضى حرمتها عليه ولا فلا ملازمة بين الكراهتين وان لم يقع في اكثر النصوص سوى تحريم الابنة كما هو واضح ويكره ايضا ان يزوج ابنه بنت زوجته من غيره اذا ولدتها بعد مفارقته لخبر اسماعيل بن همام قال قال ابو الحسن عليه السلام قال محمد بن علي في الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنتها ابنه فيفارقها ويتزوجها اخر فتلد منه بنتا فكره ان يتزوجها احد من ولده لانها كانت امرأته فطلقها فصار بمنزلة الاب وكان قبل ذلك ابا لها وهو المراد بما ادعاه من نفي الباس في خبر العلاء سألت ابا عبد الله عن الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنه ابنتها قال ان كانت لا بعده بل ان يتزوج فلا باس سواه النهي حينئذ الا خوف سألت ابا عبد الله عن الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنه ابنتها قال ان كانت ذريع بل ان يتزوجها فلا بأس وان كانت من زوج بعدما تزوجها فلا ولعدم الادلة الحرمة فرجحت هنا النهي بعد العمومات والاجماع على الظاهر خصوص صحيح العيص بن القسم عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن الرجل يطلق امرأته ثم خلف عليها رجل فولدت للاخر هل يحل لولده من غيرها قال نعم وسألته عن رجل اعتق سريته له ثم خلف عليها رجل بعده ثم ولدت للاخر هل يحل ولدها لولد الذي اعتقها قال نعم بل في كشف اللثام لا كراهة لابن الربيبة من غيره على ابنه للاصل وفيه منها حدوث الصحيح البزنطي وخبر ابي موسى سألت ابا عبد الله عن الرجل يكون له الجارية يقع عليها يطلب ولدها فلم يرزق منها ولدا فوهبها لاخيه او باعها فولدت له اولادا يتزوج ولده من غيرها ولد اخيه منها قال اعد علي فاعدت عليه قال لا باس وخبر علي بن ادريس سألت الرضا عليه السلام عن جارية كانت في ملكي فوطئها ثم صارت في ملك غيري فولدت لغيري هل يحل لابني ان يتزوجها قال نعم لا باس به قبل الوطء وبعد الوطء واحد ولعله لذلك اقتصر المحقق وغيره على ذكر الكراهة في مفروضها لكن قد يشعر بها خبر الحسين بن خالد الصيرفي سألت ابا الحسن عليه السلام عن هذه المسألة فقال كرره على قلت له كانت لي جارية فلم ترزق مني ولدا فبعتها فولدت من غيري ولدا ولي ولد من غيرها فازوج ولدي من ولدها قال تزوج ما كان لها من ولد قبلك يقول قبل ان تكون لك بل ومنه يستفاد عدم اختصاص الكراهة في نكاح الولد بنت الزوجة بل يكره نكاح ابنها بنت الزوج السابق والله العالم مضافا

الى اسناد التنزيل منزلة الاب في خبر اسماعيل بن همام المتقدم في عموم المنزلة فيكره ان يتزوج بنت بنتها مثلا لصيرورته بمنزلة الخال لها وبنت ابنها لصيرورته بمنزلة العم لها اذ تتم او عن الحضرمي محمد بن عيسى قال كتبت اليه خشيتم والد عيسى بن علي بن يقطين في سنة ثلثين ومائتين عن تزويج ابنتها من الحسين بن عبيد اخبرك يا سيدي ومولاي ان ابنه مولاك عيسى بن علي بن يقطين املكتها من ابن عبيد بن يقطين فبعد ما املكتها ذكروا ان جدتها ام عيسى بن علي بن يقطين كانت لعبيد بن يقطين ثم صارت الى علي بن يقطين فاولدها عيسى بن علي فذكروا ان ابن عبيد قد صار عمها من قبل جدتها ام ابيها انها كانت لعبيد بن يقطين فرأيك يا سيدي ومولاي ان تمن على مولاك بتفسير منك وتخبرني هل تحل له فان مولاك يا سيدي في غم الله به عليم فوقع في هذا الموضع بين السطرين اذا صار عما لا تحل له والعم والد وعم بناء على ان المراد في السؤال كونه بمنزلة العم باعتبار ان ام عيسى موطوئة لابي الحسين بن عبيد الذي ملك البنت كي يكون الجواب محمولا على ضرب الكراهة لان المراد انها كانت امة الحسين عمرو فاذ ذلك لا ينبغي ان يستحل عنده فانه عم لها حقيقة لانه اخو ابيها من الاب والله العالم وكيف كان فلا باس ولا كراهة بنكاح ابنه امته ولو بنتها بنكاح الاب للاصل وخبر ابن الجهم المتقدم بعد التنزيل منزلة الاب انما هو للدي بعد نكاحه لا قبله وان كانت هي وبينه له ايضا مع احتمال الاولوية بتنزيله منزلة الاب لحلائل المتاخرة ويكون التفصيل في خبر ابن الجهم لبيان شدة الكراهة فتم والله العالم ويكره ايضا ان يتزوج بمن كانت ضرة لامه قبل ابيه بل ومن بعده في خبر زرارة سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول ما احب للرجل المسلم ان يتزوج امرأة كانت ضرة لامه مع غير ابيه ولعل الحكم فيهم من المنفي هذا التعميم على نكاح الاب الذي لا اختصاص للكراهة بعده ولكن غير متعين بل الظاهر التعدد على التزويج وكذا يكره ايضا التزويج بالزانية قبل ان تتوب وقد قال المشهور لا نشأ وانما ينبغي بها في صحيح ابي الصباح وغيره عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان اقيم عليها حد الزنا او شهر به لا ينبغي لاحد ان ينكحها حتى يعرف منه التوبة خلافا لابي الصباح خبره الاولية التي قد عرفت تمام الكلام فيه في غيرها مما يدل على ذلك للتعبير بتقدير فلاحظ والله العالم القسم الثاني في نكاح المتعة

القسم الثاني في نكاح المتعة

وهو سائغ في صدر دين الاسلام باتفاق المسلمين وانما اختلفوا في بقائه بعد التحقق نسخه في زمن النبي صلى الله عليه وآله وعدم نسخه بل ادعى علماء العامة ان المسلمين كانوا يفعلونه في عهد ابي بكر وكذا في خلافة ابي بكر ومدة من خلافة عمر ثم هو حرمه في المدة الاخرى من خلافته بعد ان روي عنه متواتراً بين الفريقين بمحضر من الخلق انه قال ايها الناس متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله انا انهى عنهما واحرمهما واعاقب عليهما متعة الحج ومتعة النساء وفي لفظ اخر ثلاث كن على عهد رسول الله انا انهى عنهن واحرمهن واعاقب عليهن وهي متعة النساء ومتعة الحج وحي على خير العمل وغيره من مرويات عنه مما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله وحل بحرمته او في الاخبار او القبول حيث تقدم خالفه بالعقوبة والتوجيه بان متعة النساء بالحق والرجم فيه صحيح مسلم عن قتادة عن ابي نضرة قال كان ابن عباس يامر بالمتعة وابن الزبير ينهى عنها فذكر ذلك لجابر بن عبد الله فقال تمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فلما قام عمر قال ان الله كان يحل لرسوله ما شاء بما شاء وان القرآن قد نزل منازله فاتموا الحج والعمرة لله كما امركم الله عز وجل وابتوا نكاح هذه النساء فان اوتي برجل نكح امرأة الى اجل الا رجمته بالحجارة ومن جملة ما تمسك به اهل التشيع وقد اختلف اتباعه في الجواب عنه فمنهم من بنى ذلك على كون النبي صلى الله عليه وآله مجتهدا في الاحكام الشرعية يجوز لمجتهد اخر مخالفته وهو من الشناعة لا يرى لها عقل لا مسلم لا ما فيه من الظاهر بل هو لم يعصم النبي صلى الله عليه وآله وان ما يحكم بغير وحي الهي بنطق الكتاب المشهور لا قال عز من قائل وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى قل ما يكون لي ان ابدله من تلقاء نفسي ان اتبع الا ما يوحى الي قل ما كنت بدعا من الرسل وما ادري ما يفعل بي ولا بكم ان اتبع الا ما يوحى الي وغير ذلك ليس ولا حديث اجتهاد في مقابلة فضلا عن ماثله حكما اصلا وانما قال الجمهور بالتلقين عصمة الانبياء فانهم اتفقوا عصمتهم فيما له تعلق بتبليغ الاحكام الشرعية كتدبير الحروب واستعمال الجيوش وغضب الحال وغيرهم وما اشبه ذلك واما ما يتعلق بالاحكام الشرعية وتبليغها فقد ادخلوا العصمة فيها لان الخطأ فيها انما قبلنا بتقليد المعجزة ووجوب تصديق النبي صلى الله عليه وآله فيما يبلغه عن الله تعالى والقول بجواز صدور الخطأ فيها سهوا الا يعزى الى شذوذ مباحثه نعم تنقل الجهالة فتضاهي

انجام النبي [illegible] بتعجيل الاحكام لاحتمال الشهوة والاشتباه وعدم الافتقاد [illegible] بالعصمة بل نقول ان المستفاد من كلام الامدي في الاحكام وغيره
اجماع القائلين بجواز الخطا من النبي صلى الله عليه وسلم انه لا يقرر عليه بل ينبه على خطائه [illegible] ولو اخطأ وجب ان ينبه عليه وان عدل عنه [illegible] ايضا
في الكتاب العزيز والدال على وجوب طاعة النبي صلى الله عليه وسلم وما ارسلنا من رسول الا ليطاع باذن الله وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امرا
ان يكون لهم الخيرة من امرهم ومن يعص الله ورسوله فقد ضل ضلالا مبينا فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا
مما قضيت ويسلموا تسليما واذا قيل لهم تعالوا الى ما انزل الله والى الرسول رايت المنافقين يصدون عنك صدودا وما اتاكم الرسول فخذوه وما
نهاكم عنه فانتهوا الى غير ذلك فان كان وجوب هذه الطاعة لعصمته [illegible] عن الخطا والخطيئة كما هو مذهب [illegible]
[illegible] العصمة [illegible] مع [illegible] في الاحكام وان كانت صادرة عن اجتهاد [illegible]
اما السلف [illegible] الصحابة والتابعين [illegible] الاجتهاد والراي مع ورود [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] فانهم كثيرا ما كانوا
يختلفون في المسائل [illegible] ان النبي مجتهد [illegible]
او انه يجوز [illegible] بالاجتهاد [illegible] المصالح بل [illegible] النسخ [illegible]
[illegible] وعدم جواز [illegible] ذلك بالمصالح كقول ابي بكر [illegible] اسامة [illegible] عمر بن الخطاب في الرجوع [illegible] الناس [illegible]
[illegible] على خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] المسلمين ان [illegible] المدينة [illegible] الكلاب والذئاب [illegible]
الله صلى الله عليه وسلم [illegible]
استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible]
[illegible] الاجتهاد [illegible]
[illegible] يا رسول الله [illegible]
فقال ابو حذيفة [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] يا رسول الله [illegible]
هذا المنافق [illegible] الحكم بن العاص [illegible]
[illegible] المدينة [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible]
رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] ابن عفان [illegible]
[illegible]
[illegible] الاجتهاد [illegible]
[illegible] النبي صلى الله عليه وسلم بالاجتهاد [illegible]
[illegible]
والنفاق [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
دعوى النسخ [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible]
امير المؤمنين [illegible] اجتهاده [illegible]
[illegible] صحيح البخاري ومسلم وتفسير الثعلبي عن عمران بن حصين قال نزلت اية المتعة في كتاب الله عز وجل [illegible]
رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] قال البخاري [illegible]

الصحيح ايضا عن ابن مسعود قال كنا نغزو مع رسول الله [illegible] فقلنا الا نستخصي فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا ان نستمتع [illegible] المرأة بالثوب
الى اجل ثم قرأ عبد الله يا ايها الذين امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم [illegible]
النسخ [illegible] تفسير الثعلبي ومحمد بن جرير الطبري [illegible] ابن ابي طالب [illegible] المتعة
[illegible] صحيح مسلم [illegible] جابر بن عبد الله [illegible]
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر [illegible] الزبير [illegible] جابر بن عبد الله [illegible] على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابي بكر وعمر [illegible] جابر بن عبد الله [illegible] ابن عباس وابن الزبير [illegible] المتعة
فقال جابر فعلناهما مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم نهانا عنهما عمر [illegible] ابن عباس [illegible] المتعة [illegible]
[illegible]
[illegible] علي بن ابي طالب [illegible] المتعة [illegible] صحيح الترمذي [illegible] ابن عمر [illegible] متعة النساء قال
حلال [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] السنة [illegible]
على عدم النسخ [illegible]
[illegible] ابن عباس وابن مسعود وجابر [illegible]
[illegible] محمد بن جرير الطبري [illegible]
[illegible]
متعة النساء [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] الناس [illegible]
[illegible] المسلمين [illegible]
[illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible]
[illegible] وعدم النسخ [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] النسخ [illegible]
النسخ [illegible]
[illegible]
[illegible] النسخ في متعة النساء [illegible]
[illegible] النسخ في خصوص متعة النساء [illegible]
[illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible] الوداع [illegible] خيبر [illegible] تبوك [illegible] الوداع والفتح
وخيبر وتبوك [illegible] الاسلام [illegible] ابن عباس [illegible]
[illegible] النسخ [illegible] التحريم والاباحة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] ٢ في الفقه

مداره لا انه يؤيده ايضا ما روي عن امير المؤمنين ع وعبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود وابي بن كعب ومجاهد وعطاء وجماعة كثيرة من الصحابة والتابعين انهم كانوا يقرؤن فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى بل قد يؤيد ايضا بظهور لفظ الاجر في العوض المؤجل فانه يسمى في النكاح الدائم صداقا ونحلة ومهرا واطلاقه عليه في مطلق النكاح بقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا آتيتموهن اجورهن وبقوله فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن ونحوها في الظهور الكافي في المطلوب وقد يؤيد ايضا بقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة فان المعنى على ما ذكره الاصحاب ان تزيدها في الاجر وتزيدك في الاجل وهو ينافي احتمال الزيادة ونفي الجناح عما تراضيا عليه من الابراء كلا او بعضا ولا عبرة بما طعن عليه بجواز ذلك ويدفع بان الحمل على الاول متعين لقوله الا بعد على ما بيناه ومن غيرها بخلاف الثاني فانه معلوم بالضرورة من العقل والنقل فيحمل على التاسيس خير من التاكيد لكنه لا قوي والى الاخبار المتواترة من طرقنا بل اخبارها كثير من طرقهم ايضا وقد سمعت كلام ابن المحرر بل المحرم نفسه فيه وروى ذلك ومن طريف ذلك ما حكاه الراغب في محاضراته ان يحيى بن اكثم القاضي قال لشيخ بالبصرة بمن اقتديت في جواز المتعة فقال بعمر فقال له كيف وعمر اشد الناس فيها منها فقال لان الخبر الصحيح جاء عنه انه صعد المنبر وقال ان الله ورسوله احلهما لكم متعتين وانا احرمهما واعاقب عليهما فقبلنا شهادته وروايته عن رسول الله ص ولم نقبل تحريمه من عند نفسه والى الاجماع اما من الطائفة المحقة فهو واضح بل هو من ضروريات مذهبهم واما من غيرهم فلاتفاق الصحابة ومن كان في صدر الاسلام على اباحتها وشرعيتها من غير نكير كما يظهر من اخبار رواها بعضهم حتى ما روي عن المحرم نفسه فانه يدل على ان الحكم بالحل كان ثابتا معروفا في زمان النبي ص ومدة خلافة ابي بكر وبعض خلافة عمر فالقول بالتحريم بعد ذلك مخالف لاجماع الامة التي لا تجتمع على ضلالة لما احتجوا بقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والمتعة ليست ملك يمين ولا زوجة لانها لا ترث ولا تورث ولا يقع بها طلاق ولا لعان ولا ظهار ولا ايلاء ولا نفقة ولا قسم وانتفاء لوازم الزوجية عنها يقتضي انتفاء الملزوم فاذا لم تكن زوجة ولا ملك يمين كانت في العدوان المحرم بمقتضى الاية [illegible] الا نعتبر [illegible] الذي [illegible] التخصيص بالدليل [illegible] لزوم الامور المذكورة للزوجية لانتفاء الارث في [illegible] وحصول الابانة بغير الطلاق في الملاعنة والمرتدة والامة المبيعة وسقوط النفقة بالنشوز وصحة اللعان والظهار والايلاء [illegible] لا في الزوجية [illegible] فوجب تخصيصه [illegible] الدالة على تحريمها ونسخها [illegible] بالاخبار الكثيرة الدالة على حليتها واستمرار الحكم بها في عهد الرسول [illegible] عمر [illegible] الترجيح لهذه الاخبار لكثرتها واتفاق الفريقين عليها بخلاف [illegible] التحريم [illegible] والحكم [illegible] اهل الخلاف وكثرة اختلاف الروايات من جهتهم واعتضادها بظاهر الكتاب واجماع المسلمين في الجملة والاصل ودوام الحكم وانتفاء الناسخ [illegible] من ظهور الوضع على روايات التحريم الذي [illegible] انهم رووا [illegible] رسول الله ص [illegible] وانه كان [illegible] عمر [illegible] المتعة [illegible] الاستبصار واحتجوا ايضا بالاجماع على تحريمها فان الصحابة اتفقوا عليه [illegible] الا ابن عباس وقد نقل عنه الرجوع [illegible] شيعتهم على ذلك [illegible] عليها منقول عن اعاظم الصحابة والتابعين كابن عباس وابن مسعود وابي بن كعب وجابر وابي سعيد الخدري وسلمة بن الاكوع والمغيرة بن شعبة ومجاهد وعطاء ابن ابي رباح وطاووس [illegible] الزهري [illegible] ومسلم في صحيحه [illegible] الحسين بن علي بن زيد في كتاب [illegible] انه زاد في الصحابة معاوية بن ابي سفيان وعبد الله بن عمر ابن الخطاب وعمر بن حريث وربيعة بن امية وسلمة بن امية ويعلى بن امية والبراء ابن عازب [illegible] وسهل بن سعد الساعدي [illegible] ابي الحسن علي بن الحسين الحافظ في كتاب [illegible] الزيادة في التابعين الحسن البصري وابراهيم النخعي وسعيد بن المسيب وابن جريج وعمرو بن دينار ونقل عن مالك وابن شبرمة [illegible] وما ذكر من رجوع ابن عباس عن ذلك غير ثابت ولو صح لم يلزم منه الاجماع على التحريم الا مع العلم بانتفاء الخلاف وقد عرفت بطلانه وقد ظهر لك مما ذكرنا

كله

كله انه لا اشكال في اباحتها بل لا يبعد استحبابها مؤكدا [illegible] رجحانها [illegible] لكونها من شعائر [illegible] وعلامات المؤمن [illegible] من [illegible] عنها [illegible] فان المتاع [illegible] بالبدعة [illegible] ابا [illegible] من [illegible] قال بعثت [illegible] كثيرا [illegible] الرجال [illegible] اليك [illegible] انه بلغني ان المتعة احلها الله عز وجل في كتابه وسنها رسول الله ص [illegible] اطيع الله عز وجل [illegible] واطيع الله واعصي [illegible] متعة [illegible] ابي جعفر [illegible] قال قد [illegible] ابكم الله قال الرجل [illegible] المتعة ثواب فقال ان كان يريد بذلك وجه الله [illegible] لم يكلمها كلمة الا كتب الله له بها حسنة [illegible] فاذا [illegible] غفر الله له بذلك فاذا اغتسل غفر الله له بقدر ما مر من الماء على شعره [illegible] بعدد الشعر [illegible] النبي ص لما اسري به الى السماء قال لحقني جبرئيل فقال يا محمد ان الله تبارك وتعالى يقول اني قد غفرت للمتمتعين من امتك من النساء [illegible] تمتع ثم اغتسل [illegible] كل قطرة [illegible] سبعين ملكا يستغفرون له الى يوم القيامة ويلعنون مجتنبها الى ان تقوم الساعة [illegible] لعل [illegible] انه [illegible] الله [illegible] يطيعه [illegible] الى غير ذلك من الاخبار الدالة على رجحانها [illegible] اني لاكره للرجل المسلم ان يخرج من الدنيا [illegible] عليه خلة من خلال رسول الله ص لم يصنعها [illegible] هل تمتع رسول الله ص فقال نعم [illegible] هذه الاية [illegible] النبي الى بعض ازواجه [illegible] علي بن يقطين سالت ابا الحسن ع عن المتعة فقال [illegible] الحديث [illegible] ابا الحسن ع عن المتعة فقال هي حلال مباح مطلق لمن لم يغنه الله بالتزويج فليستعفف بالمتعة فان استغنى عنها بالتزويج فهي مباح له اذا غاب عنها [illegible] محمد بن الحسن بن شمون [illegible] ابو الحسن ع الى بعض مواليه لا تلحوا على المتعة انما عليكم اقامة السنة فلا تشتغلوا بها [illegible] ويلعنون [illegible] المفضل بن عمر سمعت ابا عبد الله ع يقول في المتعة [illegible] ذلك [illegible] النساء المعقود عليهن [illegible] الخبر [illegible] المفضل [illegible] المراد [illegible] النظر [illegible] المروي [illegible] هذه الاخبار [illegible] ابو عبد الله ع [illegible] قد حرمت عليكم المتعة من قبلي ما دمتما في المدينة لانكما تكثران الدخول علي واخاف ان تؤخذا فيقال هؤلاء اصحاب جعفر [illegible] يستدعي بيان اركانه التي تحليله [illegible] في عرف المتشرعة [illegible] اركانه [illegible] المتعاقدين واحدا [illegible] العقد [illegible] الصيغة والمحل والاجل والمهر اما الصيغة فهي اللفظ الذي وضعه الشارع [illegible] الى انعقاده كغيره من العقود اللازمة [illegible] اللفظ [illegible] بايجاب وقبول [illegible] ذلك قطعا بل اجماعا [illegible] ظهر من [illegible] في بعض [illegible] من اصحابنا الاكتفاء بحصول التراضي من الطرفين [illegible] اللفظ الدال على النكاح [illegible] شعيب [illegible] ابي عبد الله ع [illegible] فقال كيف [illegible] امير المؤمنين [illegible] ان تمكنه من نفسها فقال امير المؤمنين [illegible] ورب الكعبة [illegible] لحصول التراضي من الطرفين [illegible] اللفظ الدال على النكاح [illegible] المستفاد [illegible] مقام ذكر الاجل [illegible] اعتبار اللفظ [illegible] بل [illegible] الخبر [illegible] انما العلم في الاجزاء بكل لفظ دال على [illegible] اعتبار [illegible]

بيان الاركان

الايجاب والقبول

نحو ابحث وغيره والفاظ الايجاب ثلثة زوجتك ومتعتك وانكحتك ايها حصل وقع الايجاب به ولا ينعقد بغيرها كلفظ التمليك والهبة والاجارة
الشاق بل يحكى عن اهل الشهرة عليه كما انه حكى هنا على عدم انعقاد العقد الدائم بالمجاز من غير فرق بين القريب منه والبعيد [illegible] ما خالف
الاصل عدم الانتقال ونحوه على المتيقن ولكن قد عرفت المناقشة فيه في كتاب البيع وفي عقد النكاح فانه قد اشبعنا الكلام في ذلك في
المقامين فلاحظ وتأمل ولعله لما قال المستند فالحكم من غيره بانه اما نعلم المتعة تنعقد بما ينعقد به المؤبدة الا القاذار بقوله امتعيني
نفسك والخبر يبني ايضا وكذا الكلام بل عن ان تحليل الامة على متعة ينعقد عنده بالاباحة ايضا وكذا الكلام في القبول الذي هو اللفظ الدال
على انشاء الرضا بذلك الايجاب كقوله قبلت المتعة او التزويج بل لو قال قبلت او رضيت جاز كما تقدم ذلك كله في عقد النكاح وكذا
تقدم فيه وفي عقد البيع انه لو بدأ بالقبول فقال تزوجت فقالت هي زوجتك صح وعن الحلي والقاضي جواز ان يقول الرجل متعيني نفسك بكذا
مدة كذا فتقول قبلت بل تقدم ايضا البحث في انه هل يشترط في الايجاب بلفظ الماضي وانه يقبل بذلك الا انه مقتصر على المتيقن وعن الحلي لو قال
اتزوجك او تزوجني فقال الرجل او رضي وكان ذلك مع قصد الانشاء صح [illegible] يشترط كما هو [illegible] لقوله لا [illegible]
وعن الحلي قال اتزوجك مدة كذا بمهر كذا وقصد الانشاء فقالت زوجتك صح مضافا الى خبري ابان وابن ابي نصر الدالة على ذلك بل لعله على تقدم القبول
على الايجاب وكذا لو قال نعم كما في خبر ابان وخبر هشام بن سالم ولكن اشبعنا الكلام في ذلك كله وفي غيره من اعتبار العربية وعدم اعتبار الصراحة
ونحو ذلك من المتعلقة بهذا المقام [illegible] عدم الفرق بين عقد المتعة وغيره من العقود اللازمة فضلا عن عقد الدوام فلا حاجة الى الاعادة وانما المحل بشرط اذا
كان الزوج مسلما ان تكون الزوجة مسلمة او كتابية كاليهودية والنصرانية والمجوسية على اشهر الروايتين وفي الاخرى النهي عن التمتع بالمجوسية
وهو محمول على الكراهة التي [illegible] من بعض الاخبار تحققها في اليهودية ايضا الا ان المجوسية اشد وعلى كل حال فاذا تمتع بالكتابية كان له ان
يمنعها عن شرب الخمر واكل لحم الخنزير ونحو ذلك من ارتكاب المحرمات المنافية للاستمتاع المتوقف على ارادته فانه لا سلطان له على منعها بعد
اعتصامها بالذمة وقد سمعت سابقا التكلم على ذلك بل سمعت اعتبار الرخصة في نكاحها ذلك بان يستحله عليها بالشرط في العقد ونحوه لا
[illegible] الوجوب المنع عليه واستحبابه من باب الامر بالمعروف [illegible]
لكونه في مقام توهم الحظر بسبب اعتصامها بالذمة اما المسلمة مؤمنة كانت او غير مؤمنة فلا تتمتع الا بالمسلم خاصة مؤمنا كان او غير مؤمن بناء
على عدم اعتبار الايمان في الكفاءة والا فلا يجوز لغير المؤمن التمتع بالمؤمنة كما عرفت الكلام فيه مفصلا وفي حرمة غير الكتابية على المسلم وحرمة
المسلمة على الكافر [illegible] في الفقيه من رسالة الرضا عليه السلام المتعة لا تحل الا لمن عرفها وهي حرام على من جهلها ومقتضاه عدم جواز تمتع المؤمنة بالمخالف
والمخالف بالمؤمنة لان المؤمنة من طرف [illegible] العقد [illegible] عدم [illegible] بالنسبة الى
المتعة [illegible]
[illegible] في صحة العقد في نفسه كما هو واضح وعلى كل حال فقد ظهر لك من ذلك ان المراد بالشرط المذكور في المتن بالنسبة الى المسلم خاصة [illegible]
عدم اشتراط ذلك بالنسبة الى الكفار حتى الوثنية بالنسبة الى الوثني فان المتعة بينهما صحيحة وكيف كان فلا يجوز للمسلم التمتع بالوثنية ولا
بالناصبية المعلنة بالعداوة لاهل البيت عليهم السلام كالخوارج ولا بغيرهم من اصناف الكفار غير من عرفت لما تقدم الكلام فيه سابقا [illegible]
[illegible] حرمة الناصبية وفي تحقيق المراد بالناصب [illegible] كشف اللثام [illegible] والا فالعامة ناصبة لكن لا [illegible] الاعلان
ونحو ما عرفت سابقا انهم بحكم الناصب في الاخرة لا الدنيا الا المبغض لاحد من اهل البيت [illegible]
نعم ينبغي ان لا يستمتع بالمتعة حرة الا باذنها ولو فعل كان العقد باطلا او موقوفا على الاذن وكذا لا يدخل عليها بنت اخيها ولا بنت اختها الا
مع اذنها ولو فعل كان العقد باطلا او موقوفا على الاذن وغير ذلك من المحرمات نسبا وسببا وجمعا [illegible] كونه احد فردي النكاح الذي هو عنوان الحرمة
بل قد يعلم ان الاصل اشتراك الدائم والمنقطع في الاحكام التي موضوعها النكاح والتزويج [illegible] المنقطع الا ما خرج بالدليل كالارث
والنفقة والقسم والزيادة على الاربع ونحو ذلك مما هو واضح فلاحظ جميع ما تقدم سابقا [illegible] كونه موضوعها

الناصبية

عارفة

المنقطع والدائم وعلى كل حال يستحب ان يكون المتمتع بها مؤمنة عفيفة لما ارسله محمد بن الفضيل عن المتعة فقال ان كانت
[illegible] عارفة قال فاعرض عليها وقل لها فان قبلت فتزوجها وان ابت [illegible] وفي المرسل لا تتمتع بالمؤمنة
فتذلها [illegible] وان تكون عفيفة لخبر [illegible] سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال [illegible] لا تتزوج الا
عفيفة ان الله عز وجل يقول والذين هم لفروجهم حافظون فلا تضع فرجك حيث لا تأمن على درهمك وخبر [illegible]
[illegible] انه سأل عن المتعة فقال ان المتعة اليوم ليس كما كانت قبل اليوم كن يومئذ يؤمن واليوم لا يؤمن فاسألوا عنهن [illegible]
لا ينبغي بالسؤال [illegible]
منه الا بالسؤال مطلقا الا ان يعلم كونها مؤمنة وعلى كل حال [illegible] عدم اعتبار السؤال المزبور في الصحة للاصل وحمل فعل المسلم على الصحيح
[illegible] وخبر محمد بن عبد الله الاشعري قلت للرضا عليه السلام الرجل يتزوج المرأة فيقع في قلبه ان لها زوجا فقال وما عليه ارأيت لو سألها البينة
كان يجد من يشهد ان ليس لها زوج [illegible] يمكن ان يكون ذلك [illegible] من السؤال [illegible] العقد عليها [illegible] المنصوص
في [illegible] السؤال بعد التزويج [illegible] قلت لابي عبد الله عليه السلام اني تزوجت امرأة متعة فوقع في نفسي ان لها زوجا ففتشت عن ذلك
فوجدت لها زوجا قال ولم فتشت وفي مرسل مهران [illegible] قيل له ان فلانا تزوج امرأة متعة فقيل له ان لها زوجا فسألها فقال ابو عبد الله عليه السلام ولم سألها
[illegible] ابان بن تغلب قلت لابي عبد الله عليه السلام اني اكون في بعض الطرقات فارى المرأة الحسناء ولا آمن ان تكون ذات بعل
او من العواهر قال ليس هذا عليك انما عليك ان تصدقها في نفسها ويكره ان تكون زانية فان فعل فليمنعها من الفجور وليس شرطا في اصل الجواز
[illegible] الكراهة [illegible] لما سمعته انفا من النهي عن غير العفيفة وقول [illegible] وخبر محمد [illegible] الكواشف
والدواعي والبغايا وذوات الازواج [illegible] الكواشف [illegible] الدواعي [illegible]
الى نفسهن [illegible] بالفساد [illegible] البغايا [illegible] المعروفات بالزنا [illegible] ذوات الازواج [illegible] المطلقات على غير السنة وخبر محمد بن الفضيل
سألت ابا الحسن عليه السلام عن المرأة الحسناء الفاجرة هل يجوز للرجل ان يتمتع منها يوما او اكثر فقال اذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع منها ولا
ينكحها [illegible] وخبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام سئل عن رجل اعجبته امرأة فسأل عنها فاذا الثناء عليها [illegible] في الفجور فقال
لا بأس بان يتزوجها ويحصنها وربما [illegible] في الدائم [illegible] قال سأل عمار ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا بأس
وان كان التزويج الاخر [illegible] التزويج [illegible] من باب الامر بالمعروف مع الشرائط [illegible] اصل الجواز
لما تقدم سابقا [illegible] ليس عليه [illegible] واختلاط المياه [illegible] قال الشارع [illegible]
اوضحنا سابقا [illegible] التمتع بها مطلقا [illegible] ابن البراج [illegible] والروايات واضح الضعف
[illegible] وكذا يكره ان يتمتع ببكر ليس لها اب [illegible] وخبر [illegible]
البكر متعة يكره للعيب على اهلها [illegible] وخبر المهلب [illegible] لا يكون تزويج متعة ببكر المحمول على الكراهة جمعا بينه وبين
المستفيضة الدالة على الجواز [illegible] سألته عن التمتع بالابكار [illegible]
وعلى كل حال ان فعل فلا يفتضها [illegible] النهي عنه [illegible] في خبر ابن ابي الهلال لا بأس ان يتمتع بالبكر ما لم يفض اليها كراهية العيب على اهلها
وفي [illegible] ابن ابي حمزة [illegible] في البكر يتزوجها الرجل متعة قال لا بأس ما لم يفتضها وفي [illegible] ابي سعيد القماط قلت لابي عبد الله عليه السلام جارية
بكر بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها افأفعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال وان رضيت فانه
عار على الابكار [illegible] الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه ولكن ليس بمحرم للاصل وظهور النصوص المزبورة بالكراهة [illegible]
على التعليل المعلوم [illegible] في اصل التمتع بالبكر [illegible] فروع ثلثة قد تقدم تفصيل الكلام فيها الاول اذا
[illegible] كتابية بالعقد المنقطع [illegible]

كراهة الزانية

فروع ثلثة

انقضاء العدة

فرابع مما تقدم من جوازه لك في المنقطع ولو سبقت هي في الاسلام وقف على انقضاء العدة ان كان قد دخل بها والا انفسخ عقدها لعدم العدة عليها
فاذا انقضت العدة من ذات العدة المدخول بها ولم يسلم بطل العقد بل تبين فسخه من حين اسلامها انه ينكشف بطلانه من ذلك وان لحق بها قبل انقضاء العدة فهو
احق بها ما لم يكن اجله قد انقضى او انقضى الاجل قبل اسلامه لم يكن لها عليها سبيل وان كانت في العدة لا هو والثاني لو كانت غير كتابية اسلم الزوج
عنها او قبل دخل انفسخ ايضا على انقضاء العدة ويتبين بانقضاء الاجل وخروج الاجل العدة فانه اصل قبل اسلامه انفسخ بلا نزاع
نحو ما سمعته في الكتابية مما سمعته فيما انه وان كان لا يجوز للمسلم التزويج بغير الكتابية لكن اذا اسلم عنها جرى عليها حكم الكتابية للفرق
بين الابتداء والاستدامة كما تقدم الكلام فيه الثالث لو اسلم وعنده حرة وامة ثبت عقد الحرة وان كان عقد الامة على رضا الحرة وان كان رفع عقد الحرة
المتاخر لكن فيه البحث السابق فلاحظ وتامل كي يظهر لك جريان غير ذلك مما تقدم هنا لك في المقام والمسا لة المهر يشترط في عقد
المتعة خاصة يبطل بتركه العقد بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه ...

[illegible]

١٣٩

المرأة قبل الدخول لحبسه جميع ما بقي منها عند الحيرة وذلك هو المقتضي لسقوط نصف المهر اذا وقع قبل الدخول وهل المقتضي له هو مجموع الامرين او حصول

الفرقة قبل الدخول وجهان [illegible]

[illegible]

تستقرار المهر

[illegible]

فساد العقد

[illegible]

تمهرا

[illegible]

الاجل

[illegible]

وكشف اللثام وغيرهما ان المشهور انعقاده دائما بمجرد ذكر الاجل في اللفظ وان كان مقصودا لكن [illegible]
ذلك [illegible]

[illegible]

تقدير الاجل

[illegible]

الاقتصار

تعيين المهر

[illegible]

تعليل الفساد في بعض نصوصه انهما شرطان في شرط فلاحظ وتأمل لكن ستعرف عن ذلك ما يدفع هذا الاحتمال ومنه يعلم وجه ما بيدنا فقلناه من ظهور الاتفاق
ثم لا دلالة له بل لعل ما ورد منها بلفظ الى اجل نحو انما استمتعتم به منهن الى اجل وشبهه ظاهر في اعتبار الاتصال في الاجل لانها المراد من النكاح المنقطع
في مقابلة الدائم بمعنى ان منه ما يبنى على دوامه والمنقطع منها الدوام ومع فرض ظهوره لا دلالة في ذلك لا وجه للتمسك بالاطلاق [illegible]
والخبر المزبور في الشرط المجرد ولعله لذا قيل بالبطلان في الوجوه المزبورة بل يمكن دعوى ظهور عبارة الاكثر في الجواز بناء على انصراف ما ذكروه
من اعتبار الاجل الى ما هو متصل [illegible] بل لعله اغفال النصوص والفتاوى عدم تبيين [illegible] على اعتبار الاتصال [illegible]
لذكروه كما ذكروا تعيين الغاية بل لعل الانسياق المزبور اشد من انسياق الاتصال بناء ذكر الاجل المطلق في متن العقد الذي ستعرف كونه مسلما
عندهم ثم قد يقال بالصحة بناء على تحقق الزوجية بالعقد على وجه يحصل بها حرمة المصاهرة وغيرها من استحقاق المهر بالموت وغيره ويكون الاجل
المتاخر انما هو لما جعل نفس الاستمتاع بناء على صحة مثل هذا الشرط لعموم المؤمنون بل يمكن حمل خبر بكار عليه ولعل منه جواز تزويجها
في البين ناظرا الى ذلك فيكون موافقا بل يمكن تنزيل كلام الجميع على ذلك الا انه صرح بجواز تزويجها في البين فانه حينئذ يكون [illegible]
الزوجية بتاخر الاجل وعنه ما عرفت بل في تحقق القائل به فانه لو عقد على امرأة على مدة متاخرة لم يكن النكاح بينهما [illegible]
اختها وان دخلت المدة [illegible] ونحوه المحكي عن ابن ادريس [illegible] في الكشف قال فيها ايضا لو مات [illegible] احتمل بطلان العقد
[illegible]
[illegible]
[illegible]
فلا ريب في ان الاحتياط عدم ايقاع مثل هذا العقد واجراء الاحكام عليه كما هو واضح والله العالم وكيف كان فلو اطلق بان قال تزوجتك
نفسي الى شهر مثلا انصرف الاطلاق الى الاتصال بالعقد لانه المنساق عرفا واصالة الصحة كما في الاجارة وغيرها [illegible]
[illegible]
ايضا لكنه كما ترى وعن ابن ادريس البطلان للجهل بالاجل باعتبار احتمال الاتصال والانفصال [illegible]
نحو التاجيل بالخميس وربيع ونحوهما [illegible]
[illegible]

مطو بعده [illegible] وعدم معرفة القائل بها سوى ما يحكى عن الشيخ في التهذيب [illegible]
الى اجل معين [illegible]
على اعتبار الاجل [illegible]
[illegible]

في العقد

[illegible]

الاجل

[illegible]

... الى ان قال فاذا ... ويعتبر جميع الشروط عليها لان العقد ... وكل شرط قبل النكاح فاسد ...

[illegible]

الثالث

[illegible]

الخامس

[illegible]

السادس

[illegible]

في اللعان

[illegible]

ومن ذلك كله يعلم ما في كلام الفاضل [illegible] في كلام [illegible] ضرورة القضاء [illegible] جواز اشتراط التوارث في الدائم ايضا وهو معلوم البطلان [illegible]

[illegible]

شرط الاجنبي

[illegible]

الثامن

[illegible]

وكان [illegible]

[illegible]

لا يبتغي جواز ذلك في الاجارة ومنها انه يجب تخريج ... ذلك كله بما عرفت لا انه يجب تقييدها ... الاجل بزيادة الاجر كما في قوله
تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة بما عرفت ... والله العالم والموفق والمسدد والمؤيد والحمد لله اولا واخرا وظاهرا
وباطنا وصلى الله على خير خلقه محمد وآله الطيبين الطاهرين
الحمد لله رب العالمين

عدم الحيض

بينا الشايعة والاحقة الا ان الذي يتبادر الى الذهن الاولى الذي هو مقتضى الاصل ... ان لا ... الحامل ...
مما لا ... عشره شهرا وعشرا ... هذا كله في التي تحيض واما ان كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض فعدتها ...
يوما اجماعا ... خمسة واربعون يوما ... خمسة واربعون ليلة ...
خمس واربعون يوما ...

[illegible]

التاسع

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

القسم الثالث في نكاح الاماء اى وطئهن وهو اما بالملك او بالعقد لعدم خروج اصل النكاح عن ذلك لقوله تعالى الا على
ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وغيره والتحليل عقد او ملك منفعة كما ستعرفه ان شاء الله وقد عرفت ان العقد ضربان دائم ومنقطع
وقد مضى كثير من احكامها المشتركة وغيرهن ولكن يلحق هنا مسائل لا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقدا لا
نفسهما نكاحا الا باذن المالك بل ولا يجوز على الاصح ان يعقد احدهما ايضا ذلك ولا غيره من العقود وان كان لو وقع
منهما ترتب الاثر وان تمامه غير حاجة الى اذن السيد نعم قد يقال بوجوب الاجرة عليه لو العقد على انكاحهما اذا لم يكن
ذلك بامره من حصول منفعة مال الغير به ونحوه حصول سبب الضمان عنه والاصل البراءة وكيف كان فان عقد احدهما
من غير اذن وقف على اجازة المالك بناء على المختار من صحة الفضولى خصوصا في النكاح وسيما في العبد الذى عرفت الاجماع
عليه مضافا الى المعتبرة المستفيضة فيه فان اجاز تكشف صحة العقد على الاصح ولا تكشف بطلانه ولكن بعد ذلك [illegible]
النهاية ويب فيما حكي عنها بل تكون اجازة المالك كالعقد المستانف لانهما ان تعقد على امة الغير بغير اذنه
فنكاحه باطل فان رضى المولى كان رضاه كالعقد المستانف ويمكن بل في كشف اللثام انه الظاهر ارادة التزلزل من البطلان
فيه كما في النكت والمختلف ان البطلان ان لم يرض المولى فيكون موافقا للمشهور ايضا والا كان واضح الفساد [illegible]
التحليل بما لم يقصده ذلك اذ الغرض رضاه بالعقد السابق وقيل والقائل ابن الجنيد [illegible] الفضولى اى في العبد والامة [illegible]
الاجازة او لا تفسير الفاسد [illegible] صحيحا لما عرفت [illegible] ابن حمزة فيما حكي عنه
اختصاص الاجازة بعقد العبد للنصوص الكثيرة دون الامة التى في عقد العقد عليها بدون الاذن وهو يقتضى الفساد بل في
بعض الاخبار انه على الحكم [illegible] في الحدائق بل لعله ظاهر [illegible] ولا ريب في الاول
بل الرابع منها واضح الضعف ضرورة ارادة النكاح [illegible] الاذن [illegible]
[illegible] وخلو النصوص بالخصوص عن التعرض للامة [illegible] على ما ذكر في العبد الذى يمكن ارادة المملوك الشامل لهما بل [illegible]
سابقا انه ورد جواز نكاح امة المراة من غير اذنها وان كان [illegible] ان بعض النصوص [illegible] على التعليل الذى
هو كالتصريح في عدم الفرق بين العبد والامة كحسن زرارة او موثقه عن ابي جعفر عليه السلام سالته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال
ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان
اصل النكاح فاسد ولا يحل له اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو جائز
له وخبره الاخر عنه ايضا سالته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء
فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما [illegible] فلها صداقها الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا فان اجاز نكاحه فهما
على نكاحهما الاول فقلت لابي جعفر عليه السلام فانه في اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر عليه السلام انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله

وانما عصى سيده وهذا لا فرق فيه بين العبد والامة وتحقيق ذلك على وجه يجدى في غير المقام ان المعصية المنفية في قوله لم يعص الله
ليس مطلق المعصية بل المراد منها معصية مخصوصة تقتضى فساد النكاح والمعنى انه لم يعص الله سبحانه عصيانا يوجب الفساد
في نكاح المحرمات والنكاح في العدة ونحوهما مما يحرم لعينه او وصفه اللازم كما يدل عليه قوله انما اتى شيئا حلالا وقوله انه
ليس كاتيانه الخ والا فعصيان السيد يستلزم عصيان الله لان الله اوجب على العبد طاعة سيده فاذا عصى سيده فقد
عصى الله فلا يصح نفي المعصية عنه مطلقا وانما يصح نفي المعصية الناشئة عن اصل النكاح فان معصية الله في نكاح العبد بلا اذن
اذن سيده انما نشأت من عصيان سيده وهو امر خارج عن النكاح مفاد في اباه وحاصل الوجه المذكور ان المعصية الموجبة
لفساد النكاح هي مخالفة امر الله تعالى في نفس النكاح وعصيان المملوك في نكاحه ذلك لمعصيان معصية لسيده في اصل النكاح
ومعصية الله تعالى باعتبار مخالفة سيده وان نشأ منهما لم يعص عصيانا في اصل النكاح فلا يكون عصيانه موجبا لفساد
النكاح فمعنى قوله انه لم يعص الله ولكن عصى سيده انه لم يعص الله عصيانا راجعا لاصل النكاح حتى يفسد نكاحه وانما
عصى سيده معصية موجبة لعصيان الله فيما هو امر خارج عن النكاح وذلك لا يوجب فساده وهو صريح فيما اخترناه من التفصيل
في الاصول المبنية على كلام اطلاق القول بالفساد وعدمه لا يقال ان ذلك يقتضى الصحة وان لم تحصل الاجازة وهو معلوم البطلان
لانا نقول عدم الصحة مع فقد الاجازة ليس للتحريم بل لاشتراط رضى المولى في صحة النكاح وان كان عقدا [illegible] العقد فيه حق له
لم يبق الا عصيانه في فعله وقد عرفت انه لا يقتضى الفساد فيصح العقد لوجود المقتضى وارتفاع المانع فقوله لم يعص الله
اشارة الى الثاني وقوله فاذا اجازه الخ اشارة الى الاول كما ان ما يقال انه لا دليل على خصوص معصية المنفية التى تكون
مدار الفساد بعد ما عرفت من ظهور الخبرين في عدم اقتضاء المعصية بامر خارج المعصية واقتضائها ذلك فيما كان راجعا
الى اصل النكاح او وصفه اللازم كما يشهد له قوله انما اتى شيئا حلالا لا الخ على انه لا اشكال في دلالة الخبرين المزبورين
على بطلان اطلاق القول بالفساد وعدمه وذلك يستلزم التفصيل اذ ليس في المسألة تفصيل اخر يمكن الحمل عليه كما يدعى
عناه يكون ان العصيان مخالفة الامر السؤال في الرواية لم يقع الا عن التزويج بغير اذن الذى هو الشائن في كلام
الفقهاء فالمراد من العصيان انه هو لو وقع بغير اذن ولا شك ان العموم فيه يقتضى صحته بل المفروض فيها اذا كان هناك
شرع يقتضي الصحة غايته ما في الباب انه وقع بغير اذن السيد فلو كان فعل العبد موافق لقول الله تعالى يقتضي السيد هو المفرد
له بغير اذنه تكون الاجازة له تكن العقد على سيده لا يحاد دليل الصحة ومقتضيها فالخبر دال على عدم الاقتضاء كما
المعلم ولو اريد من العصيان ظاهره لم يصح الحكم بانه لم يعص الله الخ بل كان الامر بالعكس اذ المفروض انه لم يقع منه
وانما عصى الله في عقده بدون اذن سيده لنهيه عنه بدون اذنه من مولاه بان العصيان انما يستعمل في مخالفة الحكم
الشرعي والاولى له مع مخالفة الحكم الوضعي كما لعله الصحة غير معهود وانما المعهود فيه اطلاق الفساد والبطلان الحمل عليه
لا يستقيم في قوله وانما عصى سيده اذ ليس للسيد قول يقتضى الصحة حتى يكون فعل العبد مخالفا له وحمل العصيان هنا
على حقيقته مع ارادة المعنى المذكور في قوله لم يعص يفكك وكيف لا يحملانه المحيل فانه انما هو بالقياس الى مخالفته
في قوله لم يعص الله يكون اثباتا للعصيان المنفي هناك فلا يصح التفكيك في الحقيقة قوله عصى سيده متعين بناه على
ما ذكر ان العصيان مخالفة الامر الخ فينبغي حمله على ما يوجب العقوبة في الجملة وان لم يكن مخالفة الامر فيلزم الخروج
عن ظاهر اللفظ في الموضعين مع التفكيك بحملهما على معنيين مختلفين مع ان امتناع الحقيقة في قوله عصى سيده انما
اقتضى التصرف في الظاهر في قوله لم يعص الله للزوم التفكيك بدونه على ما يفهم من كلامه والا فالحمل على الظاهر حمكن بارادة نفي العصيان
على بعض الوجوه فالعدول عنه ليس الا للفرار عن لزوم التفكيك والحمل على المعنى المذكور كما ترى فيما اريد الفرار منه فالعدول اليه ليس

ان العصيان في قوله لم يعص الله مجاز على اصله اعني مخالفة الامر والمعنى انه لم يخالف امر الله في النكاح ولم يجز عليه ثم قوله
سبحانه حيث على تنزيل العادة منزلة النهي فانها فاحشة تمنع استقلال العبد بالنكاح واشباهه مما يجب ان يصدر عن
المولى وارادة او محمول على مثل ما يوجب العقوبة وان لم يكن مخالفة الامر مجازا ولا يلزم التفكيك القبيح لمناسبة الظاهرة
بين المعنيين ومنه الحصر بالقياس الى المعنى الذي يخالف الحمل على مخالفة مقتضى الصحة على ما عرفت ويمكن حمله في الموضعين
على ما يوجب العقوبة مطلقا اما في عصيان السيد فلتعذر الحقيقة الموجب للحمل على المجاز واما في عصيان الله فلئلا يختلف وح
فلا يلزم التفكيك غايته الامر حصول المعنى واحدهما مخالفة الامر وفي الاخر بامر اخر غير ذلك وهذا لا يوجب التفكيك في المعنى المراد
من لفظ العصيان كما هو واضح وعلى كل حال فلو كان قد اذن المولى ابتداء صح بلا خلاف ولا اشكال وعليه مهر مملوكه ونفقته
وزوجته كما تقدم الكلام فيه مفصلا وله مهر امته وان تأخرت الاذن بلا خلاف ولا اشكال لا ان الظاهر وجوب النفقة عليه بالاذن
المتأخرة للعبد لانها تجب يوما فيوما نحو ما تقدم بالنسبة الى المتجددة كالاذن المبتدئة من غير فرق ولانها تلزم كل يوم فانها لا تقدر
بلا نفقة فلزوم توجيهها على المولى فيجب بالانفقة اما بالنسبة الى المهر ففيه اشكال ولعله من ان الاجازة مصححة او كاشفة وان
الاذن في الشيء اذن في لوازمه المخصوص منها المهر المعلوم لزومه للعقد الصحيح والعبد مملوك لا يقدر على شيء ومن ان العقد لما وقع
المهر فلا يلزم المولى وح فانها مرتبة بكونه في ذمة العبد وفيها منع ظاهر فالاقوى وجوبه بها بناء على وجوبه بها اولا لما
لعدم ظهور الفرق بينهما عند التحقيق ثم في تعلقهما اعني ثبوت المهر والنفقة في كسب العبد المتجدد ومنه ربح تجارته فيصرف منه ما يكسبه كل
يوم في نفقتها فما فضل يعطى المهر حتى اذا وفى اعطى الفاضل لمولاه ولا يدخر للنفقة اليوم الاتي شيء فان نفقة كل يوم تتعلق بكسبه
وعلى عدمه لا يضمن السيد شيئا من النفقة والمهر ان اعوز الكسب لانهما لم يتعلقا بذمته بل انما تعلق له كالارش في الجناية
برقبته لا بذمة المولى وانما يجب عليه ان يمكنه من الاكتساب بما يفي بهما فان منعه من الاكتساب بان يستخدمه يوما او اياما اما اجرة
المثل لانه كالاجنبي ويحتمل وجوب اقل الامرين من الاجرة والكسب ويحتمل اقل الامرين من الكسب والنفقة ان وفى المهر هنا لانه
في ذي الكسب اما اذا لم يكن ذا اكتساب او قصر كسبه عن النفقة احتمل ثبوتها في رقبته وفي ذمة المولى بل لعله الصحيح في ثبوت النفقة
في رقبته حيث في الكسب فيباع منه كل يوم جزء من قيمتها ان امكن والا فالجملة ولم يذكر المهر ولعله اولى بتعلقه بها من النفقة لكونه
عوض البضع فتنزيله منزلة ارش الجناية اظهر اللهم الا ان ابقاء ايهما لما مكنت من نفسها فقد رضيت بالتأجيل فتتبع به بعد
العتق ولذا يحتمل ايضا عدم وجوب الكسب على العبد في النفقة مع عدم التزام المولى بها فتخير لا محالة بين الصبر الى ان يتمكن العبد من
الانفاق عليها وبين الفسخ بنفسها او بالحاكم بناء على جواز ذلك في زوجة المعسر عن الانفاق ولكن قد عرفت التحقيق في ذلك
كله هناك فلاحظ جواز ذلك وكيف كان فلو اشترته زوجته او اتهبته انفسخ النكاح فان كان قبل الدخول سقط نصف المهر الذي
في ذمة السيد لكونه انفساخا قبل الدخول باختيارها مع من عليه المهر فتكون كالمخالعة قبل الدخول باختيارها مع علم
المهر ويحتمل سقوط جميعه لانه فسخ من قبلها او من دون اختيار الزوج وهو مسقط للمهر وان ضمنه غيره فان اشترته من مولاه بالمهر
الذي لها في ذمته بطل الشراء على الثاني لخلو البيع عن العوض فيخرج ح مقتضى تعليله وبطل النصف خاصة على الاول ثم
لما اشتراه بما يساوي المهر في الذمة ثم تقاصا كما انه يصح شراؤها له بالمهر المضمون بعد الدخول لوقوعه بعد استقراره ثم في كله
لو جوزنا اذن المولى في نكاح العبد على وجه يكون المهر في ذمة العبد لان له ذمة ولذا يضمن المتلفات فاشترته به فهل يبطل
البيع اي قبل الدخول وبعده لان تملكها له يستلزم براءة ذمته من المهر لخلو البيع عن العوض فيما اذا لا فرق في جميع ما ذكرنا في عدم
الخلاف لما للدروس كما اشار اليه بقوله وكذا لو كان كل واحد منهما اي العبد والامة لمالك او اكثر وتزوج اذن بعضهم المعتبر
الامر في الباقين ولحاظهم بعد العقد على الاشبه باصول المذهب وقواعده المقتضية بصحة الفضولي الذي من جملته محل الفرض

كالنفقة

كما تقدم الكلام فيه مفصلا الثانية اذا كان الابوان كان الولد كذلك بلا خلاف ولا اشكال لان نماء المال المملوك لمالكه فان
كانا اي العبد والامة لمالك واحد فالولد له وان كانا لاثنين فالولد بينهما نصفين وفاقا للمشهور بين الاصحاب بل لا نعلم فيه خلافا عدا
ابي الصلاح فجعله لمولى الامة كسائر الحيوانات وفيه ان التشبيه هنا في النصف انتفاء العقد لحوق الاولاد بهما والفرض عدم
مزية لاحدهما على الاخر كي يختص اللحوق به كما يومي اليه ما سمعته من مخصوص تزوج العبد حرة وبالعكس الظاهرة في كون اللحوق
هناك للحر منهما باعتبار اشرفية التي فيها بعلم التساوي في اللحوق بهما مع عدم المزية اما اذا لم يكن ثم لعدم العقد كما في زنا العبد
بامة فانه يلحق بالام كما صرح به الفاضل في عد وغيره بل لم يحك فيه خلاف لكونه نماء لها كباقي الحيوانات وقيل الوجه فيه ان الانعقاد
من نطفة الام وان نطفة الفحل من المعات كما يشهد له ما يشاهد انتفائي الانعقاد من راحة مني الفحل فهي ح كالماء في نبات الارض
او ان الوجه فيه عدم ذلك من نماء الام وتوابعها نحو الثمر في الشجر والبيض في الطير وغير ذلك لما تزنا العبد بحرة فلا الحاق
شرعا والاصل الحرية لكن في كشف اللثام ان قطع الاصحاب برقية الولد من الحرة التي تزوجت عبدا فاذن فانه يبدأ له
وكانه مناف لذلك اللهم الا ان يجعل العقد بالنسبة اليه شبهة او في حكمها لنقصان عقله فيخرج ح الوطء باعتبار لحوق
سبب اللحوق به بالنسبة اليه دونها كما لو تزوجت امرأة حرا بغير اذن مولاها عالما بذلك فان ولدها منه رق لعدم اللحوق
به لكونه زانيا وهي كالمشتبهة لنقصان عقلها فيلحق ولدها وفاقا الى انه نماء الملك بحوما لو زنى الحر بامة فان
الولد رق لعدم اللحوق فانه لا سبب له شرعا ولكن ينبغي مقتضى تبعيته نماء الملك اما لو تزوج عبد غيرها دون باذن غيره فاذن
والظاهر التنصيف ايضا اجراء الحكم العقد منهما مجرى الشبهة الملحقة بالنكاح الصحيح المقتضي لحوق الولد بهما كما عرفت وعلى
كل حال فالتنصيف في المتن وغيره كما عرفت لكونه نماء ملكهما كما علله به غير واحد حتى اشكله في ذلك وكشف اللثام الحدائق
بعدم ظهور الفرق بين الانسان وغيره من الحيوانات التي لا اشكال في تبعية النماء للام فيها اذ قد عرفت ان الانسان كغيره
في ذلك حيث لم يكن عقد او ما هو كالعقد مثل الشبهة للطرفين او احدهما بل العلة لذا وجب على من اشترى امة وادعاها ثم بان انها
للغير دفع قيمة الولد لمن تزوجها على انها حرة فبان انها امة وغير ذلك مما ذكرناه ومما لم نذكره مما هو صريح ايضا على كون
الانسان كالحيوان في التبعية للام نعم حيث لا لو اشترط اي الولد احدهما او شرط زيادة عن نصيبه لزم الشرط بلا خلاف فيه لعموم
المؤمنون عند شروطهم بل لا يبعد صحة هذا الشرط في الحيوانات غير الانسان ايضا بل في كل ما اشترك شركة تقتضي الشركة
في الفرع على حسب الاصل لولا الشرط ولعموم الشرائط المخالفة للسنة فان تبعية الملك للنماء لا تنافي تمليكه غير له
بالشرط لغيره كما يملك ما لم يعين له به واحتمال الفرق بكونه في الثاني كالهبة بخلافه في الاول يدفعه ظهور التمليك والمشروط
صحة التملك بالشرط لكلا يقبل التمليك مجانا او بالعوض وان لم نقل بقيام الشرط مقام الاسباب في غير ذلك ولعله لعدم
هذا التمليك في سبب خاص ولفظ كذلك فيكفي فيه ح الرضا بالشرط ممن اشترط عليه ويكون ذلك بمنزلة الايجاب والقبول
في ضمن عقد لازم فتأمل جيدا فانه دقيق نافع او يقال انه من اشتراط اسقاط حقه من النماء واختصاص النماء بالاخر وغير ذلك
فلو كان احدهما او الزوجين حرا لحق به الولد سواء كان الحر هو الاب او الام وفاقا للمشهور لاصالة الحرية وغلبتها والمعتبر المستفيض
كمرسل مؤمن الطاق عن ابي عبد الله عليه السلام سئل عن المملوك يتزوج الحرة فما حال الولد فقال حر فقلت والحر يتزوج المملوكة قال
يلحق الولد بالحرية حيث كان انسان كانت الام حرة اعتق بامه وان كان الاب حرا اعتق بابيه وخبر جميل وابن بكير في الولد من
الحر والمملوكة قال يذهب الى الحر منهما وخبر جميل ايضا قال سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا
تزوج الحر الامة فولده احرار وخبره ايضا سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الحر يتزوج الامة او عبد تزوج حرة فقال لي ليس يسترق
الولد اذا كان احد ابويه حرا انه يلحق بالحر منهما ايهما كان ابا او اما الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه مؤيدا باصالة الحرية

ومبناها على التغليب وقد عرفت ان مقتضى العقد التشريك في الولد فيكون جزء منه حرا ويسري الى الجزء الآخر تغليبا مضافا الى اصالة
عدم لحوق احكام العبودية [illegible] وغيره مما هو مناف للاطلاق او نوادر العقود ونحوه خلافا للاسكافي فقال في ذلك اذا تزوج الامة [illegible]
ومولاها فولدها فهو بمنزلة [illegible] الا ان يشترط الزوج عتقهم ولو لم يحصل [illegible] فولده كان المولى بالخيار في الولد ان شاء [illegible]
وان شاء رقّ [illegible] الشرط الثاني لا الشرط الاول نعم حكي عنه في ذلك انه حكم بان العبد اذا تزوج الحرة كان ولده احرارا [illegible]
[illegible] ذكره حسن الحلبي وصحيح [illegible] ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امة رجل وشرط ان ما ولدت فهو حر فطلقها زوجها او مات عنها
فزوجها من رجل آخر ما منزلة ولدها [illegible] فجعل ذلك لا للاول وهو في الآخر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء امسك
وصحيح البصري عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج جارية رجل واشترط عليه ان كل ولد تلده فهو حر فطلقها زوجها ثم زوجها آخر
فولدت منه قال ان شاء اعتق وخبر ابي بصير عنه عليه السلام لو ان رجلا دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته وولدها مدبرين
كما لو ان رجلا اتى قوما فتزوج اليهم مملوكتهم كان ما ولدوا لهم مماليك وصحيح ابان سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجل دبر مملوكة ثم زوجها
من رجل آخر فولدت منه اولادا ثم مات زوجها وترك اولاده منها [illegible] فاذا مات الولد الذي دبر فهم احرار [illegible] يجوز للذي دبر
امهم ان يرد في تدبيره اذا احتاج قال نعم [illegible] فما شاء بيعها [illegible] الزوج وبقي اولاده [illegible] الزوج الحر يجوز لسيدها ان
يبيع اولادها او يرجع عليهم في التدبير قال انما كان له ان يرجع في تدبيرامهم اذا احتاج ورضيت وخبر عبد الله بن سليمان في
[illegible] سألته عن رجل تزوج وليدة [illegible] الولد [illegible] فهو حر [illegible] وتزوجها آخر فولدت له اولاده [illegible]
[illegible] ان شاء [illegible] وخبر الحسن بن زياد قلت له امة كان مولاها يقع عليها ثم بدا له فزوجها ما منزلة ولدها قال
منزلتها الا ان يشترط زوجها [illegible] ذلك كله [illegible] مملكة ومعلومية [illegible] حق العبد على حق الله الا انها وان كان منها الصحيح
قاصرة عن معارضة السابقة المعتضدة [illegible] الموافق لما عرفت المخالف للعامة الذين جعل الله الرشد في خلافهم ومع هذا حكي عن بعضهم
حمل هذه الاخبار على التقية كما انه يمكن حملها على كون الرجل عبدا او حرا وقد شرط عليه [illegible] على صحة الشرط او غيره [illegible]
لا بأس به بعد [illegible] الطائفة المحقة فلا [illegible] القول بالحرية مع حرية احدهما الا ان يشترط
المولى للامة او العبد رق الولد فانه ان شرط لزم الشرط على قول مشهور بين الاصحاب بل لم اجد فيه مخالفا قبل [illegible]
بل عن [illegible] الشيخ والفاضل خبر ابي بصير السابق على الشرط [illegible] ولعله لعموم المؤمنون [illegible] المذكورة [illegible]
الشرط [illegible] الادلة [illegible] في صورة عدم الشرط بالاجماع بين الاصحاب عدا ابن الجنيد فلم يخرج عنه
[illegible] بالاجماع بين الاصحاب في صورة الشرط على انه شرط الرقية في الفرض [illegible] الحرية التي [illegible] وان كان [illegible]
الاجماع [illegible] ابن الجنيد [illegible] في كونها شرطا [illegible] لاسباب خاصة [illegible] صلاحية الشرط [illegible]
صلاحيته للثاني منها [illegible] عند التأمل واستبعاد وصلاحية الشرط [illegible] الثمرة [illegible]
صلاحية الشرط [illegible] الحر [illegible] في المتولد الحر [illegible] المسلم [illegible] الشرط في رقية المتصف بالحرية
بل والمستعد لها مع عدم [illegible] لما عرفت [illegible] الابوين [illegible]
عدم لحوق المتولد منهما [illegible] في الصغيرة [illegible] الرقية بل [illegible] حيث [illegible] للاصل [illegible]
[illegible] بخلاف [illegible] الشركة في الولد [illegible] الاخر [illegible]
[illegible] بالتبعية الا بالشرط وانما [illegible] مقتضى الحرية [illegible]
الجنيد [illegible] على اشتراط [illegible] العبد [illegible] كون النماء له [illegible]
منع صلاحية الشرط [illegible] ممنوعة [illegible] بين الحر والمملوك [illegible] الشرط المذكور [illegible]

شاهدان على خلافه كما عرفت نعم انما [illegible] الادلة انه مع الاطلاق يقتضي الشركة في الولد فيكون جزؤه حرا وقد عرفت [illegible] ان
الحرية تسري [illegible] على التغليب اما انه في هذه الجهة حكم بالحرية في النصوص المزبورة مع الاطلاق وهو المراد من قولهم [illegible]
[illegible] المراد انه لا يصح الاشتراط على الحر سوى المملوك كون النماء له الذي قد عرفت ظهور الادلة في خلافه [illegible] في كلام [illegible]
المتأخرين الذين [illegible] الحكم المسلم فيما بينهم [illegible] ضرورة انه ان كان المانع ان الشرط غير صالح لاثبات
[illegible] وما [illegible] لاثبات [illegible] الرقية [illegible] انه كاشتراط كون النماء له في المملوكين وغيره مما [illegible]
وان كان المانع انه شرط غير مقدور [illegible] ان رقية الولد [illegible] لا يصح الاشتراط [illegible]
[illegible] ان النماء له [illegible] في الملك [illegible] المعلوم [illegible] في النقل [illegible] عدم صحة الاشتراط [illegible]
شاهدان [illegible] على الحجر [illegible] استعداد [illegible] الحرية [illegible] الشرط للتغليب [illegible]
[illegible] الاطلاق المقتضي الشركة في النماء [illegible] الحرية [illegible]
[illegible] خبر ابي بصير [illegible] ويكون مقطوعا في [illegible] في الاطلاق [illegible]
[illegible] في صورة الشرط [illegible] الحرية [illegible]
لا ثبات [illegible] الشرط [illegible] على كل حال [illegible] القول ببطلان الشرط [illegible] بطلان العقد
ثبت حرية الولد [illegible] مع العلم بالفساد [illegible] لكونه من الزنا [illegible] الولد [illegible]
[illegible] النماء [illegible] بطلان الشرط بطلان العقد [illegible] الحرية ضرورة كون العقد [illegible]
وان كان [illegible] ان [illegible] الملك [illegible] ذلك [illegible] القول بصحة الشرط [illegible]
[illegible] مقتضاه [illegible] والقواعد [illegible] لا يسقط بالاسقاط وانما [illegible] الحرية [illegible]
وفيه منع عدم صلاحية الشرط المزبور للاسقاط [illegible] صحة [illegible] الاسقاط [illegible]
الحرية بالتغليب الذي عرفته وانه لزم [illegible] اذا تزوج الحر امة من غير اذن المالك [illegible] قبل الرضا [illegible]
[illegible] ثم رضا [illegible] بالخلاف [illegible] الرضا مع [illegible]
وان [illegible] لكن [illegible] الاجازة [illegible] بالشبهات [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible] مهر [illegible]
[illegible] لا مهر [illegible] بالاستيفاء [illegible]
[illegible] الاجرة [illegible] البضع [illegible]
[illegible] الصحيحين ان الخبر [illegible] ذكر المهر [illegible] البضع [illegible]
[illegible] الملك [illegible] الامة [illegible]
[illegible] الخبر [illegible] لا ترتبه [illegible]
[illegible] الذي [illegible] الاستمتاع [illegible]
[illegible] في العرف والشرع [illegible] الكلام [illegible]
المثل او العشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا [illegible] ابن حمزة [illegible]
[illegible] الوليد بن صبيح [illegible] في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها امة [illegible]
اباها من غير موالیها فالنكاح فاسد قلت كيف يصنع بالمهر الذي اخذت منه قال ان وجد مما اعطاها فليأخذه وان لم يجد شيئا فلا شيء

[illegible]

١٤٥

عليها وان زوجها اباه وقال لها ارجعي على وليها بما اخذ منه وللمولى عليها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل
من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان جاءت منه بولد قال اولادها منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن المولى [illegible]
من منفعة البضع التي لا فرق في كيفية استيفائها بين الزنا او شبهة عقد او شبهة الوطء او غير ذلك كما يؤيده فتوى المشهور بين الاصحاب في باب الغصب
من اشترى امة فخرجت مستحقة للغير اغرم له ذلك حتى ان المصنف افتى به هناك بل ظاهرهم فيما صرح به بعضهم هناك عدم الفرق بين
كون الامة عالمة وغيرها [illegible] واحتمال اختصاص ذلك بصورة الوطء بشبهة لا انها تشمل الزنا الذي هو محل البحث بقرينة
قوله بما استحل [illegible] بقوله بما استحل [illegible] خصوص الوطء بعنوان كونه حلالا [illegible]
الذي [illegible] ثم ظهر كونها مستحقة [illegible] مما انتفع بها على ارادة ذلك [illegible] ان صحيح الفضيل بن
يسار صريح في عدم [illegible] الا استحلال [illegible] احل له ما دون الفرج [illegible] الشهوة [illegible]
زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن فنصف العشر [illegible] الحكم في اصل المسألة
والله لا [illegible] في [illegible] حضوصا اذا كانت بكرا فانه [illegible] ذلك له [illegible]
باعتبار كونه جناية على المملوك موجبة لنقصه [illegible] كونه مهرا [illegible] كون العشر الذي [illegible] نصف ارشها
للبكارة ونصفه [illegible] بالوطء [illegible] وان لم تكن بكرا فنصف العشر [illegible] الحكم [illegible] المزوج
[illegible] وان كانت بكرا فان الذي [illegible] نصف العشر [illegible] النصف الآخر لكن [illegible] ان قلنا انه ارش جناية
تعلق [illegible] وان قلنا انه مهر [illegible] الاولى [illegible]
الارش [illegible] الجناية [illegible] الوطء [illegible]
موجب [illegible] في جميع احوال [illegible] العقد الصحيح [illegible]
والجهل [illegible] الامة [illegible] في [illegible] المذكور [illegible]
وغيرها [illegible] الحكم [illegible] العقد الصحيح والله العالم [illegible]
بولد كان رقا لمولاها لكونه نماء ملكه والفرض عدم العقد المقتضي لثبوت النسب [illegible] كما انه لا [illegible]
[illegible] ان [illegible] الصحيح [illegible] كان [illegible] الزوج جاهلا
[illegible] العقد [illegible] المهر الذي
هو العشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا وان كانت هي غير [illegible] العقد الصحيح
حصول النسب المقتضي للحرية على الوجه الذي ذكرناه لكن [illegible] الامة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الذي هو [illegible] الصحيح [illegible]
[illegible] ان كانت بكرا [illegible] كانت ثيبا [illegible]
وان كان [illegible] عدم الفرق بين جميع احوال وطء الامة [illegible] العقد الصحيح المذكور [illegible]

هنا على عدم الفرق بين كونها بغيه وغير بغيه بل في [illegible] دعوى اجماع المسلمين عليه [illegible] وجوب المهر لها
وان كانت بغيا [illegible] عدم الفرق [illegible] بين الموضوعين [illegible] وعلى كل حال فلو كان [illegible] مهر [illegible]
لكونه [illegible] ملكه [illegible] بعد العتق [illegible] عليه [illegible] لو قلنا بكون اللازم
له [illegible] عليه حتى يوصله اليه [illegible]
[illegible] المشهور [illegible]
[illegible] الزوج بغير دعوى الحرية [illegible]
لكن لا [illegible] عدم الفرق بين افراد الشبهة في حرية الولد [illegible] للاصل [illegible] الادلة في كونه كالعقد
الصحيح في لحوق النسب المقتضي لحرية الولد على الوجه الذي [illegible] الحرية [illegible] عدم لحوق [illegible]
خصوص ما في [illegible] الوليد بن صبيح الذي [illegible] المسألة [illegible] الاخبار [illegible]
المحمول على [illegible] موضوع الحكم بالحرية لا [illegible] الصحيح [illegible]
[illegible] في رجل تزوج جارية رجل على انها حرة ثم جاء رجل آخر فاقام البينة على انها جاريته [illegible]
[illegible] الولد [illegible] كان [illegible]
البيع بناء على عدم الفرق بين افراد الشبهة [illegible] سألت ابا عبد الله [illegible] عن مملوكة اتت قوما وزعمت انها حرة فتزوجها رجل
منهم واولدها ولدا ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها مولاته [illegible]
ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما يأخذ ابنه به قال يسعى ابوه في ثمنه حتى يؤديه ويأخذ ولده
قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفديه ولا يملك ولد حر فانه صريح في كون الولد حرا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
فادعت انها حرة [illegible] فتزوجها [illegible]
تزوجها على انها حرة [illegible]
[illegible] انها حرة فتزوجها رجل [illegible] البينة [illegible]
شاهدان انها حرة [illegible] محمد بن قيس [illegible] جعفر [illegible]
انها حرة فتزوجها احدهم [illegible]
ظاهر او صريح في ارادة بيان ان الاصل [illegible] البينة انه تزوجها حرة [illegible]
الولد [illegible]
محمد بن قيس [illegible] الولد [illegible]
[illegible] الشاهدين [illegible] الحرية [illegible]
احرار [illegible]
الحال [illegible] الشاهدين حتى يكون الولد حرا [illegible]
[illegible]

١٤٩

وكما كان حكم الوطئ الزنا لكنه كان وطئ لا مقتضى والعقد الشرعي ولو بينه لا ينافي الضمان كما نطق به النصوص بغير ازدياد قد ظهر انها
مستحقة للغير ثم يلحق الرجوع به على الشاهدين الا وفيه بحث سنسمعه ان شاء الله وكانه اخذ هذا الجمع مما في النهاية ثالثا ان عقد عليها
على ظاهر الامر بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كان اولادها احرارا وان عقد عليها على ظاهر الحال ولم تقم عنده
بينة بحريتها ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها ويجب عليه ان يعطيهم اباهم بالقيمة وعلى الاب ان يعطي القيمة
فان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم فان ابى كان على الامام ان يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يسترق ولد حر بل الذي رجع
الى ذلك كلامه في كتابي الاخبار بل كشف اللثام حكايته عن المهذب ايضا بل فيه وكذا في الغنية لكن اوجب الشهيد القيمة على الاول
وفي موضع الا انه لم ينص على الرقية في الثاني وفي له جعله حكم شهادة الشاهدين بالحرية تدليس وتدليس عليه الا انه لا يخفى
ما في الجمع بعد الاحاطة بما ذكرنا من انه لا تعارض في شيء من هذه النصوص لما دل على الحرية كغيرها من ادلة الشبهة ولكن صرح غير واحد
بانه يجب على الزوج الذي هو الاب ان يفكهم بالقيمة ويلزم المولى دفعهم اليه بمعنى انه يضمن قيمة الولد لانه كالمتلف لما لولا
هو نماء ملكه وان كان مشتبها ان الاشتباه لا يرفع الضمان الذي قد دلت عليه نصوص الامة المسترقة ثم ظهر انها مستحقة وبعض
المقام نعم الظاهر انه لا سلطنة للمولى على الاولاد بناء على الحرية فليس له حبسهم حتى تدفع اليه القيمة وموثقة سماعة المزبور ثم الخبر
فاملا على هذا النقد برضى ورده نفي السلطنة على الحر وشغل ذمة الاب بالقيمة لا يقتضي ذلك ومن هنا قال في المسالك بعد نقل
قولي الحرية والرقية وتظهر فائدة القولين مع اتفاقهم على وجوب القيمة والحرية بدفعها فيما لو لم يدفعها لفقر او غيره فعلى الاول
بالحرية تبقى دينا في ذمته لو لم يجد وعلى القول الآخر يتوقف على دفعها قالوا اوجب جعل الولد منها [illegible] ونحو
بعد دفعها كما ادعى البعض صحيح محمد بن قيس المذكور والا كان مخالفا للمسلمين فضلا عن المؤمنين ضرورة عدم حبس الحر بدين غيره
كما ان منافيهم بيع الاب في الثمن يخالف المختار من عدم وجوب بيع المديون في وفاء دينه الذي وجوب [illegible] مطالبه
التي اسقطها الشارع بالاعسار واوجب الانظار الى الميسرة فهو في الحقيقة واجب مشروط واخراج هذا الدين عن [illegible]
التي بينها اعظم شيء كالغصب والسرقة ونحوها كما ترى فيجب حمله على الندب كما احتمله في الكشف وربما يومي اليه عدم الامر بالعهد
عليه عند الاعسار [illegible] بل الخبر المزبور والا كان من الشواذ على هذا النقد برضا فانه لم يجد عاملا به كما لم يجد عاملا بعلم انهم
في تعيين القيمة وانها يوم [illegible] بل المعروف انه يقتضيه يوم سقوط حيا لانه زمان الحيلولة وكذا ما فيها من قوله الامام له
من ان المطالب بالقيمة لم تعلق بذمة الاب واغرب من ذلك ما في النهاية من فداء الامام له من سهم الرقاب ولذا اعترض ابن ادريس
فيما حكى عنه بان ذلك مخصوص بالعبيد المكاتبين وهؤلاء غير عبيد ولا مكاتبين بل احرار في الاصل ما انعقدوا في ذلك الا اسهم رق
ابدا لانه قال ولا يسترق ولد حر وحصه بانه حر فكيف يشتري الحر من سهم الرقاب وانما الثمن في ذمة ابيهم لا انه يضمنهم ان يكونوا
رقا لمولاهم لكن لما حال الاب بينهم وبينه بالحرية وجب عليه قيمتهم يوم وضعهم احياء احرار وهو وقت الحيلولة ان كان [illegible]
بدفعه بان الشيخ لم يبن ذلك على بقية الولد حتى يكون فداؤهم من سهم الرقاب فلعله لعدم كون المهر في ذمة الاب وان
وجب عليه دفعها ثمنا لهم وفي الحدائق والمحيض انه لا اتى الشيخ في هذه الصورة على رقية الولد واوجب السعي على ابيه في قيمته
فكيف يقول انه على الحر سهم الرقاب لكونهم احرارا فانهم رقا ابدا القول في الخبر المزبور ولا بلا سند لحدوث ذلك
يمكن ان يكون ذلك منه بناء على ارادة المجوز من الرقبة ويكون هذا وجه جمع بين القولين كما احتمل في كشف اللثام مستظهرا
له منها ومن نكتة النهاية وهو غير بعيد على كل حال فالخبر المزبور بعد البناء على الحرية لا بد من طرحه من الاحكام من ردها
يرجع الى القواعد الشرعية والا فانه من الشواذ كما هو واضح ومن ذلك يظهر لك الحال فيما في المتن وغيره بل وما في النهاية ان لم يكن له

الاب مال سعى في قيمتهم وان ابى السعي فعل جعله بقيمتهم الامام بل والقائل الشيخ ومن تبعه ثم هو بلا دليل لتبسيط عن تبرعا منه

بناء

بناء على ان المؤلف من الضعيف والذابل لا يجب لان القيمة لا دخل للاب لانه سبب الحيلولة بين المالك والاولاد وفيه انه بناء على الرقية الا
بين ذلك وبين فكهم من سهم الرقاب والوصل بوجوب الفدية على الامام فتدي اي شيء يفديهم فيمكن من سهم الرقاب كما استظهره من النهاية
من الحلي ولعله اولى لان الاطلاق ولان بيت المال معد لمصالح المسلمين التي هذه منها لكن لا يخفى عليك ان ذلك كله غير منحة على ما
من الحرية ومن الغريب ما في الوسيلة من انه ان انقطع لتعرف الامام او الاب عنه من جهات الزكاة فان فقد جميع ذلك بقي الولد رقا
ما عرفت رقا حتى يبلغ ويسعى في فكاك رقبته فانه لم يجد ما يشهد له على ذلك والتحقيق ما عرفت نعم قد صرح في محكي تو برجوع الاب بالقيمة
على شاهديها بالحرية الذين لم يزوجها بشهادتهما قال لان شهود الزور يضمنون بشهادتهم بغير خلاف بيننا والاجماع منعقد
على ذلك وعن ابي الصلاح اذا تزوج الحر بامة على انها حرة فخرجت امة فولدها لاحقون به ويرجع بقيمة الولد والصداق على من
تولى امرها وان كانت هي التي عقدت على نفسها لم يرجع على احد بشيء قلت لا ريب في اقتضاء قاعدة الغرور الرجوع على الغار دعا الغطاء
المغرور كما يشهد الشاهد كغيث التدليس وربما كان في خبر اسماعيل بن جابر ايماء الى القاعدة المزبورة قال سألت ابا عبد الله
عن رجل نظر الى امرأة فاعجبته فسأل عنها فقيل هي ابنة فلان فاتى اباها فقال زوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت منه فعلم
انها غير ابنته وانها امة قال ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل وعلى الذي زوجه قيمة ثمن الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل
وخدعه وقال في الاخرى لابي عبد الله عليه السلام رجل كان يرى امرأة تدخل على قوم وتخرج فسأل عنها فقيل انها امتهم واسمها فلانة فقال
لهم زوجوني فلانة فلما زوجوها عرفوه انها امة غيرهم قال هي وولدها لمولاها قلت فجاء اليهم فخطب اليهم ان يزوجوه من انفسهم فزوجوه
وهو يرى انها من انفسهم فعرفوه بعدما اولدها انها امة قال الولد لهم وهم ضامنون قيمة الولد لمولى الجارية ولا بأس به بل ربما يقوى
ضمان الجارية ذلك لو كانت هي الغارة فيتبع به بعد العتق وكان المراد بالضمان وان لم يعرف في محله ان المغرور لا يرجع
الرجوع الا بعد الدفع والله العالم المسألة اذا زوج عبده امته هل يجب ان يعطيها المولى شيئا من ماله قيل والقائل
الشيخان وابن حمزة والبراج وابو الصلاح نعم يجب لصحيح محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام سألته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول
قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مد من طعام او درهم او نحو ذلك وحسن الحلبي قلت لابي عبد الله الرجل كيف ينكح
عبده امته قال يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مدا من طعام او درهما او نحو ذلك ولكن يحمل ذلك
على الاستحباب لصحة اصول المذهب وقواعده بل المشهور بين المتأخرين ومتأخريهم للاصل وعدم تصور استحقاقه لنفسه على
ضرورة ان مهر الامة لسيدها كعدم تصور استحقاقه ما له عليه فلا بد من الحمل في الخبرين المزبورين في تقديم ذلك الى الخروج
على الاستحباب بل صراحتهما بعد ذكره مهرا في النكاح شاهدا اخر عليه ايضا ومنه يعلم شذوذهما لو اريد الوجوب ضرورة
كون القائل بالوجوب يجعله مهرا كما هو صريح النهاية والمحكي عن غيرها فظاهر الخبرين لم يقل به كما ان ظاهر القائلين لم يقم
خبر ولا اولى في الخلاف ويمكن القول بان نكاح العبد تحليل او عقد فاعتباره يظهر من بعضهم من بناء هذه المسألة على ذلك لا وجه
له والتحقيق فيها انه عقد لا طلاق لفظ التزويج والنكاح خلافا لابن ادريس فتحليل لعدم الحاجة فيه الى القبول والاكتفاء بامر المولى
بالاعتزال في فسخه ولو كان عقدا لاحتاج الى طلاق من العبد لا فيه بالثاني ودعوى كون هذا الامر طلاقا يدفعها عدم اعتبار
ما يعتبر في الطلاق فيه وفيه منع عدم الحاجة فيه الى القبول والخبران انما كانا في السؤال فيهما عن كيفية انكاح المولى العبد الى ما يتعلق
بالمولى من الايجاب لا ان المراد كفاية ذلك من دون قبول من العبد لان السيد الذي هو وليه بل لعله لا اشكال على القبول الفعلي كما في
كشف اللثام اللفظ الانكاح واجتزي به عن ذكر القبول الظاهر حجة فيما دل على اعتبار العقد به في النكاح مجاله ومنه الله
بعلم ما في عدة من الاشكال في ذلك ثالثها ولو زوج عبده امته في اشتراط قبول المولى او العبد اشكال ينشأ من انه عقد والاحكام قد
عرفت ان الاولى هو الموافق للاصل والاحتياط في التزويج والظاهر الاستحباب والاحتياط بل هو صريح بعض الاصحاب كما عرفت

بل الله كله في كشف اللثام بل ربما ظن من صحيح علي بن يقطين عدم جواز التحليل للعبد سأل الكاظم عليه السلام عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج
اذا احل له مولاه قال لا يحل له وان كان الاولى خلافه لا قرينة من النصوص الدالة على جواز التحليل واحتمال كون المراد من الخبر تعليق
الاذن له في ذلك لا يكون نكاحا بل لا بد له من انشاء عقد او تحليل بل لعله الظاهر وعلى كل حال فلا ريب في كون الاولى ما عرفت ثم
يلزمه عدم الفراق الا بالطلاق فان نكاح المتعة عنده ويحصل فراقه بغير الطلاق بل لعل ما ذكرنا ايضا ما في الحدائق من التزام الحاجة
الى القبول مطلقا له بكونه ممن لا يملكه لجواز اجباره عليه ونحو ان ذلك لا يقتضي عدم القبول اللفظي المحقق للعقد لو لم السيد
كما في اولاد المولى عليهم فالتحقيق اعتباره في صحة العقد بل المحقق العبد باذن السيد او من السيد وكذا الايجاب من الامة باذن او منه
فان كل منهما اذا حصل كفى وكيف كان فلو مات السيد كان الخيار للورثة في امضاء النكاح وفسخه لانتقال ما كان للسيد اليهم ونحوه
للامة البائنة لو بيعت او انتقلت لغير المالك كما هو واضح المسألة اذا تزوج العبد بحرة مع العلم بعدم الاذن له من السيد فان
لم يكن لها مهر ولا نفقة مع علمها بالتحريم قطعا لكونها بغيا ولخبر السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ايما امرأة حرة زوجت نفسها
عبدا بغير اذن مواليه فقد اباحت فرجها ولا صداق لها ثم بل لا في كشف اللثام وغيره لا حد عليها وربما كان ظاهر اقتصار المصنف
على ما عداه ولعل وجهه انه شبهة بالنسبة اليها باعتبار نقصان عقلها وعدم مخالطتها لاهل الشرع يكفي العقد شبهة لها ويفارقه
بفرق بينها وبين الحرة اذا تزوجت امة غيرها [illegible] ذلك عليه كما انه يفرق بينها وبينها اذا تزوجت حرا عبدا تعلم فساده
بان هذا العقد فضولي يجوز فيه اجازة المولى ويؤيده ما في الاخبار من انه لم يعص الله وانما عصى سيده وحسن منصور بن حازم
الكافي في مملوك تزوج بغير اذن مولاه اعاص لله قال عاص لمولاه قلت حرام هو قال ما ازعم انه حرام وقل له لا يفعل الا باذن مولاه الا
ان الجميع كما ترى بل لعل اقتصار المصنف وغيره اتكالا على معلومية ذلك ضرورة صدق كونها زانية والشبهة الدارئة مشترطة بالقرض والزعم
ولا دليل عليها ونقصان عقلها وعدم مخالطتها لاهل الشرع لا يقتضي ذلك بعد فرض علمها بالتحريم كما ان توقع الاجازة لا يقتضي
بدائه ولا سقط الحد عنها بتزويجها حرام مولى عليه نفسه نعم لو تمكنها من وطئها اياها ولم تحصل الاجازة بعد ذلك بل كان
التحريم سقوطه عن الحر الذي يتزوج امة من غير اذن مولاها نفسه ووطئها ثم لم تحصل الاجازة فانه لا اشكال عندهم في ثبوت الحد
كما لا يسمعه فيما تقدم نعم لا كلام في تحمل الحد عليه قبل تحقق عدم الاجازة لاحتمال حصولها وعليه في كل فضولي فانه لا يشبه في انه
نكونه وطئ اجنبية مثلا او زوجة الا انا لا نعلم الا بعد تبين حاله كمن وطئ امرأة في ظلمة مثلا لا يعلم انها زوجته او غيرها فانما
يجري ذلك عليه ثم بان انها غير زوجته فان الحكم ثبوت الحد عليه لا قدامه على وطئها اجنبية وكانت كذلك في الواقع وليس هنا
الشبهة الدارئة للحد كما هو واضح وجوز بعض ائمة ونحوه بل ادعى ان عقد مستقل الصحة بالاجازة كما عرفته في محله ولا فرق
في النصوص في الامة اذا تزوجت بغير اذن مولاها فحدها تبسط كما ادعى ابن الامام هنا نفي القدماء لها اذ هو ليس الا لكونها بغيا
تنكح حينئذ ومن ذلك يعلم انه مضى نحمل في ذلك كان الاولاد ما اشتق من الحرمة بلا خلاف بل كشف اللثام قبل اتفاق الحلي الا مخالف للشرع
بدعوى الاجماع عليه كغيره ضرورة انتفائهم عنها بالزنا الذي لا ينتسب معه نسب في نفي اصل المجهول ثمرة المال للمالك المقتضي لكونه
الولد في الحرمة علما لها ثم ربما اشكل ذلك بانه مناف لما عندهم من ان العبد اذا زنى بحرة كان الولد حرا ضرورة الحلاق الحكم
في المقام بوقوعه الولد عدم الفرق بين علم العبد بحرمة ذلك عليه وعدمه وليس هو الا في الاول الا زنا واحتمال تخصيص الحكم بالثاني
معلوم عدمه وقد يدفع بان ذلك كذلك لكن المخالف لولا خبر العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلام في رجل دبر غلاما له فابق الغلام فمضى الى قوم فتزوج منهم
ولم يعلمهم انه عبد فولد له اولاد وكسب مالا ومات مولاه الذي دبره فجاء ورثة الميت الذي دبر العبد فطلبوا العبد فما ترى قال العبد
وولده لورثة الميت قلت اليس قد دبر العبد قال انه لما ابق هدم تدبيره ورجع رقا الشامل لصورة علم العبد بحرمة ذلك عليه وعدمه
ومن هنا لو فرق بينه وبين الزنا الذي لا عقد فيه الذي لا جهة مقتضية لحرية الولد فيه الا انا على الثابت المحقق في الام متحققة عرفا كما

الحيوانات هذا كله في الحرة العالمة واما لو كانت جاهلة بكونه عبدا او بحرمة ذلك عليها فلا حد عليها قطعا للشبهة ولو كانوا اي الاولاد
منه احرارا وفاقا للمشهور شهرة عظيمة اجراء للشبهة مجرى الصحيح الذي قد عرفت تبعية الولد فيه للحر الذي هو اشرف الابوين سواء كان العبد
مشتبها او لا نحو الامة التي دلست نفسها فتزوجها الحر مشتبها فان الاولاد هناك احرار اتفاقا ونصوصا كما عرفته فيما تقدم وخلافا للحكي عن المقنعة
من الحكم بكونهم رقا ولعله لا طلاق في الخبر المزبور وتبعه في الحدائق لذلك لكن لا يخفى عليك ما فيها خصوصا بعدما ذكرنا في نصوص الامة من كون
المراد الحكم بالملكية التي هي مقتضى قاعدة نماء المملوك المتزوج بغير اذن وطئ تعوير البشرة الحر بكونه مشتبها كي يلحق به الولد فان احتمال
الشبهة غيرها لا ينفى ذلك وان كفى في ذا الحكم ان المراد من الخبر المزبور هنا الملك ذلك قطعا لان المراد كون الولد رقا حتى انه لو علم
كون الحرة مشتبهة المخالف لقاعدة اجراء الشبهة مجرى الصحيح في لحوق الاولاد في كل مقام وكون المفروض في الخبر عدم اعلام العبد بالاباق
لا يجعل الشبهة كما هو واضح ومع ذلك فلا ريب في كون الاولاد احرارا للشبهة بل الظاهر انه لا يجب عليها هنا قيمتهم بلا خلاف اجده بين من تعرض له
اختصاص الدليل بالحر المتزوج امة شبهة وحرمة القياس خصوصا مع اختلاف ابداء الفرق بين المقامين اللهم الا ان نقول القيمة هناك
ليس الا للحيلولة بين المالك ونماء ملكه المشترك بين المقامين وفيه ان ذلك تعليل بعد النص على ان قاعدة النماء قد عرفت كونها
في الامة دون الاب كما في سائر الحيوانات ولذا هو الحر في اللاحق نماء الام بخلاف الحرة ثم وعلى كل حال ففي القرض كان مهرها المسمى او مهر
المثل لا زنا لكونها العبد ان دخل بها ضرورة كون الوطئ محترما وحيث كان كذلك لم يخل من مهر ولكن حيث كان العبد غير قادر على شيء فهو يتبع
وردهنا كان الحجة انها تتبع به اذا تحرر لكن هنا اذ الحجر المولى ولا امكان للالزام المتحقق لطالب بها السيد ملحق فيه ان المهر على العبد
المأذون على مولاه كنفقة زوجته ونحو ذلك كله واضح بعد الاحاطة بما قدمنا في المباحث السابقة المسألة اذا تزوج عبد
بامة لغير مولاه فان اذن الموليان سابقا او لاحقا فالولد لهما بلا خلاف ولا اشكال لما عرفته سابقا من كون ذلك مقتضى العقد الصحيح
ولا فرق في ذلك بين حصول الولد منهما قبل الاذن او بعده وبين علمهما بالتحريم وعدمه وكذا لو لم يأذنا بلا خلاف فيه ولا اشكال بعدما
عرفت سابقا من الحكم بوقوعه ولد الامة المتزوجة بغير اذن في النصوص السابقة التي لا يفرق فيها بين كون المتزوج بها حرا او عبدا وبين
ولها العبد المتزوج بغير اذن سيده فضمير بين الشأنين المتضمنة للفتوى بل ظاهر اطلاق الحكم وغيره عدم الفرق في ذلك بين
علمهما بالتحريم وعدمه وان كان ربما توهم الاشكال فيه بانه متحققة صورة الجهل للشبهة الجارية مجرى العقد الصحيح المقتضي للشركة
دون صورة العلم المحضة للزنا الذي يستمر في فتوى لا مجال لكون الولد للمولى الامة ونحوها فيما لنا من موضوع المسألة
غير المأذونين بالجاهلين الا انه لا يخفى عليك ما فيه لما عرفته سابقا من الفرق بين الزنا والعقد وان كان معلوم الفساد وبها
لخبر وزين الشأنين المفروض فيه علم العبد بعدم اذن المولى له فيما بالحكم مع ذلك اولا فالمتجه الابقاء للاطلاق لا مجال على خلافه
ودليله ما دل من النصوص على ان نكاح الامة من اذن مولاها مقتض لرقية الولد ونكاح العبد من غير اذن مولاه مقتض لرقية الولد
من غير فرق بين علمهما واشتباههما ونحو فرض عدم الاذن لكل منهما الحديث الاشتراك اعمالا للسببين بعد معلومية امتناع التقدم
المالك الا الواحد نعم لو حصل اشتباه من حر او حرة والمقتضي لحرية الولد فانه يلحق باشرف الابوين وتغليبا لجانب الحرية
كما سمعته في نصوص الامة التي دلست نفسها فتزوجها حر مشتبها وسمعت الحكم في العبد الذي تزوج بحرة مشتبهة ومن ذلك يعلم الحكم
فيما لو اذن احدهما خاصة دون الآخر وانه متى تحقق ذلك كان الولد لمن لم يأذن لا لان الاذن اسقط حقه لا دنه لا حقه
تزويج المملوك حرا لا مكان لسائر الاثنين بعد انقضاء الاذن في ذلك ولهذا لو كان ناشيا ما قد يقتضي انتقال الولد بينهما واما كان
في حرم الفضاض بتزويج المملوك بل لما عرفته من اقتضاء عدم الاذن في نكاح العبد والامة رقية الولد بالنصوص التي سمعتها الا
اذا عارضه في ذلك شبهة هو الغلبة جهة الحرية في جهة المملوكية اما الاذن فلا يقتضي ملكيته ولا اذنا وفسادا فاما او شبهة الحرية
الملاحظ في الفرض بغير الاذن لا انتفاء مقتضى الملكية اغنى عدم الاذن به دون الآخر الذي لا دليل على انتفائه الملكية في الفرض

بالظاهر لا وله خلافه خصوصا خبر ودين الشامل باطلاقه فزوج الابن حرة او امة مادونه وخصوصا مفهوم المراة الامة
الثمن ليس نفسها التزوج حتى التي قد عرفت اختصاص مولاها بالولد الا اذا كان الحر شبهها فان الشبهة حتى تعارض الملكية
وترجح عليها لا تنقضها الحرية المبنية على التغليب ومن ذلك ينقدح شيء لم يتعرض له الاصحاب وهو ان ذلك كله من حيث
الاذن وعدمه اما اذا كان في العبد المأذون جهة تقتضي الملكية غير عدم الاذن كالشبهة مثلا فان المتجه الاشتراك في الولد الا
بمقتضى عدم الاذن ومقتضى الشبهة ولا ينافي ذلك اطلاق الاصحاب الولد لمن لم ياذن المعلوم كون المراد من حيث الاذن
وعدمها لا اذا كانت جهة اخرى تقتضي الملكية نعم قد يقال انه لا محل لها لتعدد جهات الملك في احدها واتحادها في الآخر لو ترجح
الشبهة ايضا في غير المأذون وفي المأذون الشبهة خاصة فان الاول قد تعدد فيه مقتضي الملكية وهو عدم الاذن والشبهة
بخلاف الثاني فانه الشبهة خاصة الا ان الظاهر الاشتراك بينهما بالنصف لعدم الفرق بين اتحاد الجهة وتعددها في ذلك ولو اشترك
احدهما بين اثنين فاذن ولي المختص واحدهما دون الآخر ففي جريان الاشكال فيه ولعله من اطلاق الفتوى بان الولد لمن لم ياذن
واشتراك العلة ومن ان الاصل تبعيته النماء خرج منه موضوع اليقين وهو ما اذا اتحد المالك فالباقي على اصله لكن قد عرفت
ما يقتضي صحة الوجه الاول فيختص حينئذ بالنماء وان تبعض جزؤه ولو فرض كون العبد والامة مشتركين فاذن احد الشريكين في كل
منهما دون الآخر في كل منهما ايضا كان الولد مشتركا بينهم باذن من الشركاء وان تبعض جزؤه احتمالا كله في النكاح واما لو زنى بامة
غير مولاه كان الولد لمولى الامة من غير خلاف ولا اشكال لعدم العقد المقتضي للتشريك فلم يكن الا قاعدة التابعية وهي تقتضي تبعيتها
في الام دون الاب نحو الحيوان اناثه كما انه لو زنى بحرة كان الولد حرا بلا خلاف ايضا ولا اشكال لعدم العقد المقتضي للتشريك والنماء
المفروض كونها حرة تتبعها في ذلك مضافا الى اصالة الحرية اما العكس فان زنى الحر بامة كان الولد رقا لعدم العقد المقتضي
قاعدة النماء في الام ولا اشكال فيما ذكرناه بالحرة المتزوجة عبدا بغير اذن فانه بالحر لما عرفته من الدليل المخصوص في النكاح دون
الزنا كما او جعلناه سابقا ولو اشترك العبد والامة بلا عقد فحصل ولد بينهما فالكل للشريك اجراء للشبهة مجرى الصحيح ولو كانت
الامة مشتبهة والعبد زانيا فالولد لمولى الامة قطعا لقاعدة التابعية وللشبهة اما العكس فيحتمل التنصيف اعمالا للشبهة
الملك المعتبر وللتابعية المقتضية الملك لمولى الامة فيثبت التنصيف جمعا بين السببين ويحتمل اختصاص الولد بمولى العبد
المشتبه الذي هو اثر جهة الاشتباه ورجحان جهة الاشتباه قاعدة التابعية ولذا يثبت التشريك في حال اشتراكهما في الاشتباه
المقتضي للتشريك بينهما نعم فرض اختصاص الاشتباه باحدهما يختص بحكم العقد دون غيره نحو اشتباه الحرة او الحر في وطء
اخرى فيحتمل اختصاص مولى الامة لقاعدة التابعية ولكنه كما ترى ولو اشتبه العبد فوطئ حرة مشتبهة ايضا كان الولد حرا قطعا
اما لو كانت زانية فالولد لمولى العبد اجراء لحكم الشبهة مجرى الصحيح في حق العبد خاصة ويحتمل بطلان الحال في جميع شؤون المسألة
على وجه لم نتنبه له بحمد الله تعالى المسألة

ولو زوج امة بين شريكين ثم اشترى حصة احدهما بطل العقد وحرم عليه

وطئها مع عدم رضا الشريك الآخر بلا خلاف ولا اشكال لعدم التبعض في اسباب النكاح ابتداء واستدامة للاصل او الظهور
الادلة في ذلك وموثق سماعة سئل عن رجلين بينهما امة فزوجاها من رجل ثم ان الرجل اشترى بعض السهمين قال حرمت عليه
باشترائه اياها وذلك ان بيعها طلاقها الا ان يشتريها من جميعهم ومن ذلك يعلم انه لو رضي الشريك الآخر بالعقد بعد الابتياع
لم يصح ضرورة عدم تأثير الامضاء في العقد بعد بطلانه ولو فرض بقاؤه على الصحة للاصل لم يحتج الى الرضا ضرورة صحته
بالاصل باذنه ولكن مع ذلك قيل والقائل الشيخ والقاضي في النهاية ويحكى المهذب يجوز له وطئها بذلك الامضاء لا في ذمة
واذا تزوج الرجل امة بين شريكين ثم اشترى نصيب احدهما حرمت عليه الا ان يشتري النصف الآخر او يرضى مالك نصفها بالعقد فيكون
ذلك عقدا مستأنفا وهو كما ترى ضعيف جدا اولا حاجة لاجازته فانها عقد النكاح المتقدم بعد ان كان المفروض وقوعه اولا باذنهما نعم

العقد على امة مشتركة بين الزوج وغيره لم يفد وان كان برضا الرضا بالعقد بعد نقضه انعقاد صحة العقد على مثلها لم يكن لبطلان المتقدم
وجه ومن هنا حمله المصنف وغيره كالشهيد على الرضا بعقد البيع كالعقد المعقود كان ادخل سهو النساخ او عجله الراوي وهو وان كان
لا انه اقرب من حمله على ظاهره الذي لا ينبغي نسبته الى مثله او في معرفته بالفقه فضلا عن شيخ الطائفة فلم يمكن ان يكون اولى من ذلك
حمله على ارادة الرضا بالاباحة الذي ذكره المصنف بقوله ولو حللها له اي الشريك قيل تحل وهو رواية صحيحة في الكافي والتهذيب باب
وملك الايمان عن محمد بن قيس عن ابي جعفر وفي الفقيه عن محمد بن مسلم عنه قد عمل به ابن ادريس وجماعة منهم الشهيدان وكاشف اللثام
الكشف والرياض قال سألته عن جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لشريكه فقال هي له حلال ايهما مات قبل
صاحبه فقد صار نصفها حرا من قبل الذي مات ونصفها مدبرا قلت ان اراد الثاني منهما ان يمسها اله ذلك قال لا الا ان
يثبت عتقها ويتزوجها برضا منها مثل ما اراد قلت اليس قد صار نصفها حرا وقد ملكت نصف رقبتها والنصف الآخر للباقي منهما
قال بلى قلت فان هي جعلت مولاها في حل من فرجها او احل له ذلك قال لا يجوز ذلك قلت ولم لا يجوز له ذلك وقد اجزت للذي كان
له نصفها حين احل فرجها لشريكه منها قال ان الحرة لا تهب فرجها ولا تعيره ولا تحلله ولكن لها من نفسها يوم وللذي دبرها
يوم فان احب ان يتزوجها متعة في اليوم الذي تملك فيه نفسها فيتمتع منها بشيء قل او كثر وهو صريح في المدعى اولا والقائل
ربما ابتلى بانها قبل التحليل محرمة وان حلت به فالسبب واحد وفيه انه لا يكون تمام السبب لا السبب التام في الاباحة ضرورة
اختصاص التحليل بحصة الشريك لا بالجميع وتحقق المسبب عند تمام السبب يوجب كون الجزء الاخير سببا تاما اللهم الا ان يراد
باتحاد السبب بناء على التحليل من ملك اليمين كون الوطء حينئذ بالتحليل وان اختلف جهة ذلك بملك الرقبة في النصف والمنفعة في النصف
الآخر لكن مع ذلك وقد في نحو ذلك وغيره بالضعف الذي قد يشير به هنا ابن ادريس الى الرواية والمسلم بخلاف رواية الشيخ له في
كتاب النكاح عن محمد بن مسلم بطريق فيه علي بن الحسن بن فضال وهو مع انه ليس ضعيفا لكونه من الموثق الذي قد ثبت حجيته في الاصح
قد عرفت روايته صحيحا ومن هنا يظهر لك النظر فيما قيل بل قيل المشهور من انه لا يجوز لان الاستباحة لا تتبعض فانه بعد تسليم كون
ما نحن فيه من ذلك كالاجتهاد في مقابلة النص الصحيح الصريح الذي لا يقصر عن تقييد ما يقتضي عدم الجواز من الاصل وقاعدة التبعض ولا
وبيان ان الحجة العامل به من ابن حمزة انه اذا اباحها مولاها فللمتمتع بها احدهما في يوم الشريك باذنه جاز لخبر الصحيح السابق الذي لا
منافي بينهما بعد ضمها الى ان المهاياة انما تتعلق بالخدمة دون البضع والبضع شامل وكذا لو ملك نصفها وكان الباقي حرا فانه لا يجوز له
وطئها بالتحليل ولا بالعقد الدائم اتفاقا فانه تبعيض السبب ولا بالتمتع في غير محل النص كذلك ولا بالتحليل المختص جوازه بالمولى
دون المرأة نفسها كما سمعته التصريح به في الصحيح فلا ريب في عدم جوازه ثم ان اباحها مالكها الزمان لم يكن كاعتراف الشيخ وجماعة بجواز
ان يعقد عليها متعة في الزمان الخاص المختص بها لكونها كالاجارة في كون موردها المنفعة المفروض اختصاصها فيه وهذا انما
او مع ذلك هو روي في الصحيح الذي سمعته ولكن فيه تردد وعند المصنف لذلك ولما ذكرناه من العلة وهو لزوم تبعيض السبب فانها
لم تخرج بالمهاياة عن ملك المولى على ان منافع البضع لا تملكها بالمهاياة ولا الحاق المتعة بغيره في اباحتها وعدمها فلا يقال
على ما في المسالك ويحكى في نهاية المرام الا انا لم نختصر وعلى تسليمه ينبغي اختصاص المنع به لا بهم منه ومن الموثق الذي جوازه صريح النص الصحيح
القائل بالتبعيض بل عدم الجواز ومن هنا كان الاحتمال فيها حصورها بعد الظهور ولزوم التضعيف من وجوه الا ان الاضافات علم
الاحتياط والله العالم ومن الواضح في نكاح الاماء الكلام في الطوارئ على عقد الامة الموجبة حكما لم يكن قبلها من التسلط للشيخ
والتجويز في بعض الموارد ومن هنا كان تشبيهها بالطوارئ اولى من البطلان ضرورة عدم ابطالها في جميع الاحوال ثم هي كثيرة لكن
حصر المصنف منها ثلاثة العتق والبيع والطلاق في كثرة مباحثها وتشعب احكامها مع ذكر الغير في ضمنها اذ لا محل لها غيرها
سهل اما العتق فاذا اعتقت المملوكة كان لها فسخ نكاحها لان النكاح بينهما باطل وان كان قد وجد قول الفقهاء في صحيح عبد الله

ابن سنان اذا اعتقت مملوكتك فليس بينهما نكاح وقال ان احببت ان تكون زوجها كان ذلك بعد ان لكن يجب ارادة الخيار
به في عموم النصوص المتضمنة بالفسخ بل وفيه بعد ذلك قال وسئلته عن الرجل ينكح عبده امة ثم اعتقها قال تخير فيها اذا اعتقت
سواء كانت تحت عبد او حر على المشهور بين الاصحاب بل هو كذلك بين المسلمين فضلا عن المؤمنين منا الى دعوى تواتر
بنبه بل في الخيار بعضهم به والبه اشار المصنف بقوله ومنها لا مخالفة فيه كما يشير بذلك الى الشيخ في الخلاف بل الطائفة عنا فالاجماع
اشبه باصالة اللزوم في العقد وقاعدة الاقتصار على المتيقن ولان الاصل في هذا الحكم عتق عائشة لبريرة فخيرها رسول الله صلى الله عليه وآله
قوله قال ابو عبد الله عليه السلام في خبر العيص وبريرة كان لها زوج فلما اعتقت خيرت وقال ابو جعفر في خبر ابان قال امير المؤمنين عليه السلام في بريرة ثلث
من السنن حين اعتقت فخيرت وفي الصحيح وقد لو لا ان الخبر سلمان ساعة فانه كان زوج بريرة مولاه عائشة كان زوج عبدها اعتقت فقال لها
رسول الله صلى الله عليه وآله اختاري ان شئت اقمت مع زوجك وان شئت فلا وفي خبر الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال وكان زوج بريرة عبدا وفي خبر ابن سنان
عن ابي عبد الله كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي صلى الله عليه وآله اختاري بل ربما كان في الخبر والخبرين اعتبار والمنساق في الخبر من ذلك
معلوم كون المنشأ في هذا الخيار نفي الضرر والضرار وهو متحقق في العبد باعتبار كونه مملوكا للغير فلا يورث ولا يرث ولا ينفق على اولاده ولا
ينفق عليهم الى غير ذلك مما هو معلوم بخلاف الحر لكن الجميع كما ترى بعد الاطلاق وترك الاستفصال في صحيح الكناني اذا امة اعتقت فامرها بيدها
ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وقوله عليه السلام في مرسل ابن بكير في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك ببضعها
وقوله ايضا في خبر الشحام وقول الرضا عليه السلام في خبر محمد بن آدم اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت حر او عبد وخبر زيد كان غيره
الاكثر عدم الفرق والضعف في السند منجبر بالشهرة والتعاضد بل عند اجماع الاخبار في بريرة على ما في بعض الاخبار ملكها نفسها فاختارت
لا بمانه كقوله هي املك ببضعها الى كون المنشأ في التخيير ضررا لها حرة ما اكثر نفعها من غير حر يتزوج بين يديه الزوج مملوكا
يعلم ما في دعوى كون منشأه الضرر كما انه يعلم من ذلك كله ما في الادلة السابقة الخ لا تصلح معارضة لما عرفت بل يدعى ان
زوج بريرة كان حرا فلا ريب في الاشبه التعميم لا التفصيل كما انه لا فرق في ثبوت الخيار المزبور بينما قبل الدخول وبعده لا طلاق
الادلة ثم في كل وغيرها الا اذا زوج ذو المائة امة تساوي مائة وقيمتها مائة ثم اعتقها مريضا في مرض موته او اوصى بعتقها لم يكن لها الفسخ
قبل الدخول والا لسقط المهر بناء على سقوطه به لكونه فسخا قبل الدخول فلم تخرج من الثلث لانها ح نصف ماله فيبطل عتق بعضها ح
فلا ينفسخ لبطلان اختيارها المعتبر فيه عتقها اجمع على ما ستعرف فيعود الفسخ الى الفساد ويكون مما يستلزم وجوده عدمه ولكن فيه نظر
فيه بان نفوذ العتق يكفي فيه سعة الثلث حال الاعتاق والنقصان بعد ذلك بسبب اخرجه من المريض لا يضر لكن بعضها ظهور الحكم في النفوذ
في ذلك المقام ان كل نقص يدخل التركة مرتب على اخراج المريض يتنفذ انعدام الثلث ثم يمكن المناقشة بعد انقضاء الدور بالاختصاص
بعدم الفسخ اذ يكون بعده مع احتياج مثل هذا النقص الى الثلث لاستلزامه الدور او بغيره لتناول الحاله اولى من تختص بمثل علم الفسخ
فيها العتق وقبل ان يقتضي الاحتياج الى الثلث حتى في نحو المقام حضورا لما يعده خطرا او عدم التسلط وغيرها مما يقتضي النفوذ والا
وان قلنا بخروج جميع المقام فكمحتملات على كل حال فاذا اختارت الفراق في موضع ثبوته قبل الدخول سقط المهر متعجلا فيعمل
لكون الفسخ منها قبل الدخول ولانه كتلف المبيع قبل قبضه ولكون النكاح كالمعاوضة المبتنية على التسليم بالتسليم لكون كونه التسبب
المهر بالعقد وكون الفسخ من قبلها على تقدير التنفيد وان سقوط المهر انما يتم اذا كان المهر لها الا اذا كان للسيد والقياس على
تلف المبيع قبل قبضه باطل عندنا وبناء هذه المناقشة على جريان احتمال امثال هذه الاوصاف فيها وان اختارت الفراق في موضع
ثبوته بعد الدخول كان المهر ثابتا لمولاها بلا خلاف ولا اشكال واذا كان العتق بعد الدخول اما اذا كان قبله ودخل
به حتى دخل ثم علمت فسخت ففي تحكيم المهر وثبوتها مهر المثل لاستناد الفسخ الى العتق ولم يستقر المسمى قبله فالولي خال عن
النكاح بل لابد ان يكون مهر المثل لها لانه اولى بل ان الفسخ هو الموجب للانفساخ لا العتق فالمتجه كونه للسيد ثم لو قلنا ان المهر

بالدخول الا بالعلة المحققة وجوب المسمى او مهر المثل لها لان الفرض كون الدخول بعد العتق ومن ذلك يعلم الحكم فيما لو اختارت المقام وكان
قبل الدخول فان المهر للسيد اذا وجب بالعقد لا هو المختص ولها ان اوجبناه بالدخول وان اختارت المقام بعد الدخول
بها فله ثم اعتقت كان المهر للمولى مطلقا ولم يسم المولى شيئا بل زوجها مفوضة البضع فان دخل قبل العتق فالمهر المفروض او مهر المثل
للسيد لوجوبه لها وهو ملكه وان دخل بعده اي العتق او فرض المهر بعده وان لم يدخل فان قلنا ان المفوضة يجب لها المهر
ثم بفرض لها وانما الفرض كاشف عن قدره الواجب فهو للسيد وان قلنا انما يجب بالدخول او الفرض ان كان قبل الدخول فهو لها
لوجوبه حال الحرية هذا كله في مفوضة البضع اما مفوضة المهر فهي هنا كمن سمى لها ثم ان الا اشكال والعقوق عدم الفرق في خيارها
بين كون النكاح دائما او منقطعا وهو كذلك اذ احتمال عدم الخيار لها في المنقطع لكونه كالاجارة الخ لا تفسخ بالعتق ثم قبح القصد
ثم لم ينافش في استقرار المهر اجمع لو كان المهر الفسخ بعد الدخول بعد وفاتها بالمدة فيجيء التوزيع وقد يدعى عدم منافاة التوزيع
للقواعد وانتهى فانه يظهر لم تف بما هو حق عليها لا في مثل الفرض الذي كان لها الخيار بالشرع وانتهاء المقام ولو اعتقت في
العدة الرجعية قالكا ان لها الفسخ والخيار ضرورة اولوية من فسخ النكاح المستقر وفائدته سقوط الرجعة وعدم الانتظار الى العدة لو لم
لا بتها اعتدت بالطلاق والفسخ لم يبطل العدة ولكن لا تكفيها عدة الامة بل تتم عدة الحرة لصيرورتها كذلك ولو اختارت المقام لم يصح
لحصول الطلاق فيه الزوج فان لم يراجعها حتى تمت العدة بانت وان راجعها فيقرر عن كان لها اختيار الفسخ ولذلك قلنا ولا اختيار
في العدة وانتفاء ما بيانه للزوجية فان الطلاق ينافي النكاح فتستقر عدة اخرى حتى عدة حرة لانقطاع الاولى بالرجوع المفروض ولو
سكتت قبل الرجعة لم يسقط خيارها بطريق اولى فان السكوت لا يدل على الرضا ولو دل فلا يزيد على اختيار النكاح هنا ولكن قد يتوهم
عدم تاثير اختيارها البقاء باعتبار وجود علقة النكاح التي صادفت سببا لصحة الفسخ منها بل لعل ذلك لازم لصحة الاختيار
البقاء وان كان لعله لا يخفى على الزوج المفروض حصول سبب اخر منه لفسخ علقة العقد النكاح ثم توهم عدم جواز الفسخ لها لوجوبها
لكون الفرض اختيارها البقاء علقة العقد الاول ومنه يعلم حال السكوت بناء على دلالته على الرضا بالبقاء او على منافاته للتزويج
بعد ما عرفته صحة اختيارها البقاء حال الطلاق ولو تبقى على نسخه صحة اختيارها الفسخ والبقاء حال الطلاق ولو بانثا
عرفت عليها ولو كان الطلاق بائنا فاعتقت لم يكن لها الفسخ ولا البقاء فلا اختيار لها وكذا لو اعتقت ولم تفسخ حتى طلق
ونحوه مما لا ينافي الفورية لكن في القواعد احتمل ايقافه اي الطلاق فان اختارت الفسخ بطل والا وقع واحتمل وقوعه وكان مفتنا
الاحتمال الاول التنافي بين الطلاق والفسخ فان نفذ الطلاق بطل حقها ولا يمكن القول ببطلانه لوقوعه مستجمعا لشرائطه فيقع موقوفا
كالوطء في الردة فانه يوقف فان عاد الى الاسلام تبين صحته والا تبين فساده وفيه ما لا يخفى من انه لا وجه لوقوع الطلاق موقوفا
بعد فرض استجماعه لشرائط الصحة من كامل صحيح العبارة مع بقاء الزوجية وعدم صلاحية الاختيار للمنع لا تحاد مقتضاهما وهو الفساد
النكاح والفرق بين العتق والردة بظهور البينونة حال الارتداد ان لم يعد بخلافه هنا اذا اعتقت فانها لا تبين الا بالفسخ
من ذلك ما ذكر من احتمال بطلان الطلاق لما فيه فانها غير مسلوبة الزوجية وعدم وقوع الطلاق موقوفا وقال انه الاقوى
اذ هو كما ترى واما الاول الاقوى ما عرفته من نفوذ الطلاق وعدم مصادفة العتق محلا للاختيار كما صرح به غير واحد نعم الامة الحاكم
لا طلاق الادلة فاقر الشافعية من احتمال الانعقاد في غاية الضعف كما ان ما قيل بعضهم من ثبوت الخيار لها لو اعتق بعضها
ضرورة عدم الخيار لها عندنا للاصل وفهم عتق الكل من النص والفتوى خصوصا من نحو قوله هي املك ببضعها اللهم ان كانت عتق
كلها اختارته ضرورة كونها حرة كلها لا له المعتقة كلها من افراد الامر ولو لم تختر حتى عتق العبد على وجه لا ينافي الفورية كان لها الخيار
على المختار من عدم الفرق بين الحر والعبد خيارها بلا اشكال بل يقوى على غيره ايضا كما عرفت لانه ثبت سابقا حين كان عبدا فلا يسقط
بالحرية كغيره من الحقوق على العبد او غيره نعم لا يسقط بعد الثبوت الا بما علم اسقاطها مكتفيا بالاختيار ومحتمل السقوط بزوال الضرر

كون

كالعبد اذا علم المشتري بعيبه ذلك ولان تزويجها حين الاختيار وحرٌ لا ينافيه الاختيار ولان الولاية شرطه ابتداء لكن الاستدامة وفيه منع
العبرة حين الاختيار بل يجيز بقوله ومنع الشرط استدامة ولو علقت بخشي من نفسها حر كان لها الخيار على المختار وبلا اشكال
بل عدّ لها ذلك ابتداء على غيره وشامله لتحقق النقص برقية البعض وفيه ان الخيار على خلاف الاصل فينبغي الاقتصار فيه على المتيقن
وهو غير المفروض وكيف كان فالخيار فيه على الفور اتفاقا على الظاهر كما في كشف اللثام بل في الرياض حكاية الاتفاق عن غير واحد وفيه
وهو ان تم الحجة لا ما قيل من الاقتصار على المتيقن المنافي لاطلاق الادلة بل لعل فورية الخيار على خلاف الاصل لثبوت كونه من
التخصيص بالازمان فاصالة بقاء الزوجية ولزوم المناكحة منقطعة بالعتق المقتضي للخيار المستصحب بقاؤه فينعكس الامر
ومن تعليق الخيار على العتق بالفاء المفيدة للتعقيب بلا مهلة في بعض الروايات العامية التي غير حجة عندنا بعد تسليم الدلالة
على انها معارضة بما في بعضها مما هو مشعر بالتراخي من ان زوجها كان يمشي خلف بريرة في سكك المدينة باكيا يترضاها فاجعل رسول
الله صلى الله عليه وآله شافعا في ذلك حتى قال لها رسول الله فقالت يا رسول الله آمرني فقال لا انما انا شافع فقالت لا حاجة لي فيه
واحتمال ان ذلك كله قد كان للعقد عليها جديدا بعد ما في بعضها من انه يدور خلفها يترضاها لتختاره وفي ظهوره في ذلك
ان العمدة في الفورية الاجماع المزبور ان تم ومن هنا اتجه خيارها لو اخرت الفسخ للجهل بالعتق او الخيار كما عن الاصحاب القطع
به بل لعله كذلك لو جهلت الفورية وان ناقش فيه بعضهم بل في صورة الجهل بالخيار وبعد العلم بالعتق وكذا لو نسيت احدهما فضلا عن
عدم الاجماع في هذا الحال بل لعله محقق على العكس ومنافاة السقوط لحكمة مشروعية الخيار وهو الارفاق بها فالاولى بقاء الاطلاق
في هذه الاحوال بل في ذلك والرياض منزلة دعوى اهانة الجهل والنسيان بينهما مع الامكان فيقبلها لا ذلك لا يعرف الا من قبلها
الجهل مستحجة وهو جيد في الجهل اما في النسيان فقد يناقش بانها لا عذر فيه ... وعدم العلم بالنسيان الا من قبلها
لا يصيرها بحكم المنكر بعد ان لم يكن عنوانا للحكم والا لا تطلق ذلك نفيهم مدعي النسيان في كثير من الموارد المعلوم كون الحكم بخلافها
ولو اعتقت الصغيرة والمجنونة تخيرتا فورا عند البلوغ والرشد بناء على عدم قيام الولي مقامهما في هذا الاختيار المبني على الشهوة
وان كان لا يخلو من مناقشة ان لم يكن اجماعا خصوصا بعد مضي التزويج على المولى عليها لو زوجها الولي بمهر دون ... للمزوج
الوطء قبل الكمال او بعده قبل الفسخ وان كان لها الفسخ لبقاء الزوجية فيعزيها نعم كما هو واضح وليس الفسخ طلاقا خصوصا اذا كان
منها فاذا انفسخ ثم تزوجها بعقد جديد كان له تستعيد على ثلاث طلقات ان لم يطلقها قبله وهو واضح كوضوح عدم جواز المراجعة لها
ان تفسخ الا بعقد جديد ضرورة انفساخ عقدها الاول بفسخها المفروض فما عن ابن الجنيد انها لو اختارت وجيئته بعد ان
اختارت مفارقته كان ذلك لها ما لم تنكح زوجا غيره واضح الفساد بعد معلومية كون المراد من نحو الدليل على المقام الخيار ابتداء
كغيره من افراده ولو اعتق العبد لم يكن خيار وان كان قد زوجه مولاه واكرهه للاصل بعد اختصاص الدليل بالامة خصوصا والنص
خصوصا مع الفرق بينها وبينه بان الطلاق المستغني به عن الخيار بيده دونها خلافا للاسكافي فاثبت الخيار اذا اعتق ومن ثبت
التزويج له ولابن حمزة حيث قال فيما حكي عنه اذا كانا لمالكين واعتق احدهما كان له الخيار دون سيد الاخر ان اعتقا معا كان لها
الخيار ثم قال العبد اذا اعتق العبد سيده ولم يكرهه على النكاح لم يكن له الخيار وان اكرهه كان له ذلك ولكن الجميع كما ترى وان
كان الاخير حكي عن القاضي لكن معللا له بانه كالحرة المكرهة وهو واضح الفساد ضرورة الفرق بينهما بمنع عدم الاكراه فيها دونه
فلا ريب في ان المتجه عدم الخيار له مطلقا بل لعله لا خلاف فيه وان كان في بعض الاخبار وجدته يا بن يعقوب نسبة ذلك الى السيد عليه ولوفي عنده قال انه
خيار ... كما لو زوجها حرة ثم اعتقت فانه لا يهان منه عبدا كما اومئ اليه الفهم في خبر علي بن حنظلة في رجل زوج ام ولد له من عبد فاعتق العبد
فادخل بها يكون لها الخيار قال لا انه تزوجته عبدا ورضيت به فهو حين صار حرا احق ان ترضى به وفي خبر ابي بصير عنه ايضا في العبد
يتزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فاحشة قال لا يرجم حتى يواقع الحرة بعد ما يعتق قلت للحرة عليه الخيار اذا اعتق قال لا قد رضيت به وهو مملوك

نعم

فهو على مقتضاه الا ولى ولو تزوج عبد امة ثم اعتق الامة او اعتقهما كان لها الخيار للاطلاق الذي لا فرق فيه بين اخلاد المولى وتعدده
لو لم يكمل الخيار فيما لو اعتقا معا على المختار لعدم كون الزوج عبدا حين عتقها لكون الفرض حرمتهما دفعة ثم هو متجه على المختار وكذا
لو كانا لمالكين واعتقا دفعة اللهم الا ان يكون الخيار عنده في الامة اذا كان الزوج حرا وهي امة فانه يتجه حينئذ الخيار وضعا ان
اختار هناك التفصيل فيحرم على صولي خيار هناك عندنا اذا كان الزوج حرا وهي امة ثم اعتقت ولو بان سبق عتقه عتقها لكن لا
يخفى ضعفه ومنافاته الا دلة على ذلك والامر سهل بعد ما عرفت من عدم الاشكال فيه من غيره على المختار ودل المشهور للاخلاف في
انه يجوز ان يجعل عتق الامة صداقها بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى استفاضة النصوص او تواترها به وان كان الاصل فيه ان النبي
اصطفى صفية بنت حي بن اخطب من السبيرين في فتح خيبر ثم اعتقها وتزوجها وجعل مهرها عتقها ضاحيت حيضة حين زعم بعض العوام
ان ذلك من خواصه لكن اتفقت النصوص والفتاوى على خلافهم وكفى بذلك دليلا على الحكم فلا وجه للاشكال فيه بعدم جواز نكاح
المالك امته وبعدم جواز جعل العتق مهرا لانه لا بد من تحقق المهر قبل النكاح وبلزوم الدور لتوقف النكاح على العتق وبالعكس
اذ هو من الاجتهاد في مقابلة النص على انه لا يمكن دفع الجميع بان العتق لما اقترن بالنكاح لم يتزوج امته ضرورة كون المسلم منه عدم
جواز التزويج والملك لا كان نحو المقام الذي يقتضي عموم الادلة والادلة جوازه ويمنع لزوم تحقق المهر قبل النكاح بل يكفي
فيه المقارنة ايضا كما ان النكاح يتوقف على اقتران العتق به لا على سبقه له كي يلزم الدور الا ان الانصاف مع ذلك مخالفته للقواعد المسلمة
للقواعد في الجملة وانما الكلام في انه يشترط عقد عليها بشرط تقديم لفظ العقد على العتق بان يقول تزوجتك واعتقتك وجعلت
عتقك مهرك كما هو المحكي عن اكثر ... واحد لانه لو سبق بالعتق كان لها الخيار في القبول والامتناع كما تضمنه خبر علي بن جعفر
عن اخيه موسى عليه السلام سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك قال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت
فلا فان تزوجته فليعطها شيئا فان قال تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وخبر محمد بن آدم
عن الرضا عليه السلام في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت صداقك عتقك قال جاز العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها وان شاءت
لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا وربما اجيب عنهما باحتمال البناء فيهما على عدم حصول النكاح بذلك فيهما
ذكر صيغة التزويج لا من حيث تقديم صيغة العتق عليها لو جاء بهما معا كما هو مفروض البحث بل قد يشكل فيهما من نفوذ العتق بالعتق بانه
على تقدير المعتق المفروض ارادة النكاح بعتقه فاتحد ح بطلانه ايضا كالتزويج مضافا الى ان اللفظ لا اطلاق صحيح الحلبي
عن الصادق في الرجل يعتق الامة ويقول لها مهرك عتقك قال حسن وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويجعل
صداقها عتقها فعل وغيرهما وخصوصا خبر عبيد بن زرارة سمعت ابا عبد الله يقول اذا قال الرجل لامته اعتقتك وتزوجتك
واجعل مهرك عتقك فهو جائز والمصرح بالجواز فيه بعض ... والمذكور فيه تقديم العتق على التزويج على ان تقديم العتق
لفظا لا يقتضي ترتب اثره كي يلزم من تقدمه ثبوت الخيار لها ضرورة كونه بعض الكلام الذي هو كالجملة الواحدة الممنوع
ترتب اثره قبل تمامه ومن هنا قيل والقائل الشهيدان وجماعة بل لعله المشهور بين من تأخر عنهم لا يشترط في الصيغة تقديم التزويج
ولا صيغة العتق بل يجوز كل منهما الا ان الكلام المتصل كالجملة الواحدة وهو حسن ومنه يعلم ضعف ما قيل من انه يشترط في الصيغة تقديم
العتق كما عن المحكي عن الشيخين وابن البراج وغيرهم لان بضع الامة مباح لمالكها فلا يباح بالعقد مع تحقق الملك اذ قد
عرفت ان الكلام المتصل كالجملة الواحدة التي يترتب اثرها دفعة واحدة عند التمام ومع تحقق العتق والنكاح في آن واحد
غير دفع ... بين تقدم كل منهما وتأخر الاخر ولا ولو كان المشهور ان الثاني لما عرفت ولان التخصيص في كون المراد من
التزوج والعتق عتق الامة صداقها ان العتق يكون بالاصالة على معنى ان الشارع قدر جعل الامة نفسها صداقها لو تزوجها
ثم قال الله نفسها وليس هي الاجرة فيكون طريقا خصوصا العتق غير العتق بايجاد الصيغة الخاصة ضرورة انه للتعبد حصول ...

بقيفه كون الخيار بيدها ان شائت تزوجت وان شائت لم تتزوج كما صرح به في الصحيح الاول عن محمد بن آدم وغيره على جعل العتق
بعد حصوله صداقا لا يقتضي ضرر عليه بل هو حق لكن ابره ذمه امرا له بصيغة الابراء ثم اراد ان يجعل ذلك صداقا لها فانه يكون كالابراء
بالاصداق نفسه فكذا هنا واشباه جعل الانسان نفسه صداقا في غير محله بعد التكم والفتوى وقواعده يتوهم من كلام بعض الفحول
من جعل العتق نفسه صداقا انما هو قبل اعطاء الشاق وحقه صالا فالمراد الاعتاق بالاصداق وان تقدم في بعضها ذكر العتق بلفظ
ذيل الصيغة لكن المعنى ما ذكرناه على نحو قوله المراة بما انه مثلا ان زوجتك فيكون الحاصل من النصوص اعتقك بان لجعل العتق صداقك
وبذلك يجتمع جميع الاخبار ويكون الخيار في الصحيح السابق والخبر الاخير لكان ارادة العتق بالصيغة الموجبة لا من حيث تقدم العتق
ولذا قال فيه فان قال لا زوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا مع عدم ذكر صيغة العتق من الفروع وانه
في المسالك فان النكاح باطل آه وحمله ولعله على ما سمعته من ايقاع التاويل مع انا لم نجده كذلك في شيء من كتب الاصول والفروع
نعم في كشف اللثام ذكر الحديث في قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن العلوي عن جده عن علي بن جعفر عن اخيه اول الخبرين كما سمعت الا انه قال
فان قال قد تزوجتك وجعلت عتقك مهرك كان النكاح واجبا الى ان يعطيها شيئا قال والمعنى انه لم يأت بصيغة التحرير وقد
النكاح الى ان يأتي بها فيقول بعد ذلك فانت حرة والعبارة المنقولة مرويه وفي الفقيه وبسبب حتمية على اشتراط المؤدي بصيغة
التحرير وعلى انه مع عدم الرواية بلفظ باطل لا يخفى ما في التفسير المزبور من ارادة الواقف من الواجب من اعطاء الشيء اللفظ
بصيغة التحرير ولعله حمله على خطأ الراوي وان الصحيح ما في الفقيه وبسبب خصوصا بعد قوله في السابق يعطيها شيئا لكونها كما
قبل التزويج بخلاف الثانية التي قد صار اصداقها عتقها فانها لا تستحق شيئا لحصول المهر لها كما هو واضح وبذلك ظهر لك
قوة القول الثاني مضمونه انه على ذلك لا فرق بين تقدم العتق الاصداقي وتأخره لكونه حينئذ من توابع العقد لانه ابتاع في ضمن
عقد او بالعكس فان كلامنها في غاية المخالفة للقواعد بخلاف ما قلناه فانه ليس فيه الا شرعية الاعتاق بالطريق المزبور
الا انه ربما اشتهر جعل العتق صداقا فاوهم منه ايقاع العتق بصيغته ثم جعله بعد ذلك صداقا مضوا عليه بصحيح على السابق
وخبر ادوم على عدم ارادة ذلك وانه تكون الامة معه حرة امرها بيدها بل صرح فيه باشتراط التزويج لعدم كون الابتياع
كالعقد في لزوم الشرط بل اقال ان يكون الشرط فيه خاصة فاسدا وهو الابتياع الاماء عليه الدليل كالشرط الخبر
سأله عن مسألة عن رجل له زوجة وسرية اضيدها له ان يعتق سريته ويتزوجها قال ان شاء اشترط عليها ان عتقها
صداقها فان ذلك حلال او يشترط عليها ان شاء نشرها وان شاء لم يفعل وان شاء فعل عليها الحرقي فان وجب بذلك
فلا بأس يمكن حمله على ارادة الاعتاق الاصداقي من الاشتراط فيه لان المراد منه عتقها بالصيغة واشتراط ان يكون
ذلك صداقا لها او تعقد في التزويج الذي يوقعه بعد ذلك وعلى كل حال فالتحقيق ما عرفت وان كان لا يوافقه بعض الفروع
المذكورة في بعض كتب الاصحاب كما ستعرف ثم انه قد يقوى في النظر عدم الحاجة في هذا العقد الى القبول اكتفاء بوقوع
ذلك من السيد الذي كان بيده وتوقفه الجارية من القبول فيكون في الحقيقة موجبا قابلا وربما يؤيده الحال قصور
المقام عنه بل ظاهرها خصوصا الصحيح السابق الوقوع بدونه والتعليق على الرضا في خبر هشام لم يعلم رجوعه الى ذلك
بل ربما كان ظاهره الرجوع الى الاخير وان كان عدا ليته شكل لكنه يكون حينئذ وجها على انه يدل على ان الكلام اراد به عند القبول
لا لبيه صورة العقد لا ان المراد كون الامر بيدها ان شائت فعلت وان شائت لم تقبل كاعتاقه بوجه المتقدم بل ربما اوهم
ابتحصى بعض عبارات الاصحاب اذ ذا لو اضاف لكونها امة قبولها الى مولاها وانما تكون حرة بعد تمام العقد كما هو واضح
ويسبب من عدم اعتبار القبول بالمعنى المزبور ثم هو محتمل بالمعنى الذي ذكرناه مراعاة لصورة عقد التزويج فيقبل فهي شرط
لما يلزم من شيئا فضلا الا ايجاب او يقبل سيدها عنها وربما كان خلو النصوص منه على الظهور المقرر من الاعتبار

لم تعقد التزويج وان وقع مني له القبول كوليا للصغيرين ولا ريب في انه احوط وان كان الاول اقوى كقوة اعتبار صيغة العتق فيما
فيه بل تكون حرة بالعبارة المذكورة خصوصا على ما سمعته من التحقيق لكن في القواعد الاشكال فيه من ذلك ومن ان العتق لا
يقع الا بلفظ الصريح في الاعتاق ولاصالة بقاء الملك والاحتياط وفي كشف اللثام هو الوجه الا انه لا يخفى عليك ما فيه بعد
الاحاطة بما ذكرناه بل يمكن ظهور النصوص في خلافه بل كاد يكون صريح بعضها ومنه يعلم قوة ما سمعته من التحقيق المتقدم الذي
منه ايضا يظهر لك النظر فيما في القواعد من انه لو جعل ذلك اي التزويج بجعل العتق صداقا في امة الغير فان اتفقا عتق المرتهن
مع الاجازة فالاقرب هنا الصحة والا فلا ضرورة انه على ما ذكرناه يتجه الجواز حتى بناء على صحة الفضولي في النكاح لو جعل
مال الغير مهرا فان المفروض حينئذ يكون منه ذلك ولا اشكال فيه بعد عدم صحة الفضولي في العتق الا اذا قلنا بصحته من المرتهن باجازة
الراهن مع امكان الفرق بينهما بل بان المرتهن حقا في المال وسلطنة عليه في الجملة بخلافه هنا على انه هنا فيه امر زائد على
ذلك وهو جعل مال الغير مهرا وقد عرفت فساده فيما تقدم هذا كله من حيث العتق واما من حيث النكاح فلا ريب في فساده لفساده
وفساد المهر ولا يقتضي بفساده كما هو واضح وربما كان المحكي فيها مع المقاصد عن الشارح الفاضل للقواعد اشارة
في الجملة الى ما ذكرناه فانه بنى الحكم في المهر هنا وعلى العتق على مقدمتين احدهما عتق المرتهن والاخرى ان المجعول عتقها مهرا
هل المهر هو العتق ابتداء او هو تمليكها لرقبتها ويتبعه العتق كما لو تزوج جارية غيره وجعلها باسمها المهر مهرها فانه اذا
اجاز السيد النكاح دخل ابوه في ملكه فانعتق عليه فان المقدمة الثانية صريحة فيما قلنا ولكن في جامع المقاصد بعد ان حكى
عنه ذلك قال اقول الذي يقتضيه صحيح النظر وسداد التامل ان هذا ليس بشيء لان المستثنى هنا الفرض واتى بلفظ صريح وعبارة
مختصر وليس من الامور الحاصلة بالتبعية في شيء ومع ذلك فصريح اللفظ ان المهر حقيقة هو العتق والتعبير بتمليك الجارية رقبتها
من قبيل الامور المجازية لا حقيقة وقد ابطل الشك في كلامه بل نقل يجعل هنا مقدمة الحكم في هذه المسألة ولا يقال الله انما
على زعمهم وان كان لا غير صحيح في نفسه لانا نقول قد بينا انهم لا يريدون بذلك الا المجازية لما عرفت من ان لو شئت لم جعل العتق
بصيغة مهرا بل انا سمعته من النصوص الحاكمة بعود النصف رقا او سعي بقيمته لو طلقها قبل الدخول شاهد على ذلك ايضا
الى ما سمعته وغيره مما يظهر بالتامل من التسهيل التزام لو اشكل الفرض بجعل ملك الغير مهرا كما عرفته فيما تقدم هذا كله في الفضولي
بهذا الوجه اما لو اذن له زوجها امته من زيد وجعلت عتقها صداقها وقيل عنه الفضولي ثم اجاز زيد احتمل قويا الصحة وان
كان فيه ايضا اشكال جعل مال الغير مهرا او لو قال ان زوجت زيد امتي وجعلت عتقها صداقها فاجازه زيد فلا ريب في الصحة بناء
على ما ذكرناه وعلى صحة الفضولي والله العالم بل ومما في قوله في القواعد ايضا الاقرب جواز عتق بعض مملوكته مهرا وفي سراية
العتق خاصة ضرورة كون المراد انه كما جاز جعل الكل مهرا يجوز جعل البعض مهرا وان سرى العتق حتى في الجميع لكن سرى فيه من حيث
كونه عتقا لا من حيث كونه مهرا وتظهر الفائدة فيما لو طلقها قبل الدخول فان رجع نصفها رقا او سعي فيه لو كان المجعول مهرا النصف
ووجه السراية اطلاق قوله من اعتق شقصا من عبد سرى اليه العتق كما ان وجه عدم الجواز في اصل المسألة الاقتصار على
المتيقن هنا ولكن في الشارح الفاضل انه بناء على قوله ان يقول ان المهر هو تمليك الجارية رقبتها ثم لك نصفه رقبتها فتعتق
عليها ولا سراية هنا بل تسعى في قيمة نصفها وقيل انه قد اشكل في صحة التزويج بعدم جواز تزويج السيد امته والمرزوق بعضها
بعضها رقا حقيقة وعتقه موقوف على السعي وانما يكون ذلك مع نفوذ العتق في النصف وانما يتفق مع صحة التزويج وعليه يلزم
صحة نكاح السيد امته وهو معلوم البطلان انما يحتاج اليه في صورة كون عتق الجميع مهرا لا من العتق والتزويج يقعان معا كما تقدم
ثم قد ترى بعمومه لم يبق السراية نحو الفرض فيتجه حينئذ الصحة كما يتجه ايضا في المبعضة التي بعضها حر فتزوجها بجعل عتق ما
بناء على عدم الفرق بين الكل والبعض نعم لا ريب في اشتراط عدم ما هنا لحرمة البعض ولو كانت مشتركة بينه وبين غيره فتزوجها

وجعل عتق نصيبه مهرا لها نفذ عتق الاقرب الى الصحة وبين العتق ولا اعتبار برضى الشريك وكذا لا اعتبار برضاه ولو جعل الجميع مهرا او جعل نصيب
الشريك خاصة وكان فيه ذلك على الرواية مهرا وان لم يؤد قيمة نصيب الشريك او على ان الاداء كاشف فانه لا يكون صحيحا الا
نصيب الشريك ابتداء بالرواية وحينئذ يدفعها بذلك كما لو كان الذي جعل عتق بعضها مهرا ولا يشكل ذلك بان الرواية انما تحقق
بعد تحقق العتق لنصيبه الموقوف على تمام العقد لامكان دفعه بان الجميع يتحقق بآن واحد والترتيب ذاتي لا زماني ويدفع ايضا
بان عدم اعتبار رضى الشريك بل وعدم اعتبار رضى المملوك بناء على عدم اعتباره في مملوكه على ما سمعت ضرورة كون ذلك
منها ثم يتجه توقف الصحة على اعتبار رضى الشريك بناء على عدم الرواية حتى يؤدي القيمة لكون الجزء باقيا على ملك الغير
فلا ينفذ النكاح بدون اذنه او اجازته واحتمال الاكتفاء انه موقوف على الاداء كما ترى بناء على تأثير الاداء في الحرية لا على كونه كاشفا
تحقق ضرورة الحرية بعد حصول عقد النكاح كما لا يخفى وبما عرفت ظهر لك عدم الفرق بين جعل عتق نصيبه مهرا او جعل عتق
الجميع مهرا او جعل عتق حصة الشريك خاصة في اشتراك الجميع بعدم اعتبار رضى الشريك الذي قد عرفت زوال الشركة بالاسباب
الحاصلة بعتق نصيبه المقتضي ذلك لانتقال حصة الشريك اليه لكن الانصاف مع ذلك عدم خلو المسألة من الاشكال من حيث
عدم اندراجها في النصوص خصوصا بناء على ما ذكرناه من كون الاعتاق بالاصداق فانه لا يتم معه تسرية جعل الصداق
حصة الشريك خاصة فتأمل جيدا كما انه لا يتم على ذلك ما ابقيناه لو اعتق جميعها وبنيه وجعل عتق بعضها مهرا او بالعكس بان جعل
عتق الجميع بعض المهر كأن امهرها معه ثوبا مثلا فانه لا وجه مع فرض كون الاعتاق بالاصداق لعتق الكل وجعل البعض مهرا
نعم لا بأس بصورة العكس بان يجعل الصداق عتقها وشيئا آخر كما انه لا بأس باصداقها بعض رقبتها بناء على الرواية بل
ذلك والله العالم وكيف كان فام الولد لا تنعتق الا بعد وفاة مولاها فما دام حيا [illegible] ضرورة عدم كون الاستيلاد عتقا وان منع من بيعها بل
حلول ثمنها ما دام الولد حيا ثم لو مات مولاها ولو لم يحيا عتقت من نصيب ولدها ان كان لها والا ان وفى لا نصيبها كلا او بعضا
بالارث فينعتق عليه كلها او بعضها ويسري العتق في الباقي فتقوم عليه من نصيبه ولو عجز النصيب عن الكل سعت في المتخلف ولا تلزم
ولدها السعي فيه او الفك مما له غير الارث وقيل والقائل الشيخ في محكي النهاية يلزم ان كان ثمنها دينا على المولى ولم يخلف
لان يموت خلا البلوغ في قضاء او يقضي ثمنها الدين وفي محكي الوسيلة ذلك ان كان عليه دين في غير ثمنها ولا يرث ان الاولى اشتراط
وقواعده كما عرفته في الجملة في كتاب وشرحه بل في الكتاب ولو مات ولدها وابوه حي جاز بيعها وعن بعض العامة الى حين الخالي من
الحرية ومنادة كما هي قبل الولد ولا يجوز بيعها مع وجود ولدها في ثمن رقبتها اذا لم يكن لمولاها غيرها كما عرفته مفصلا في كتاب
البيع وباقي ان له ثلثه بل قيل والقائل ابن حمزة يجوز بيعها بعد وفاته في دين ثمنه وان لم يكن ثمنا اذا كانت الديون محيطة
بالتركة بحيث لا يفضل عن الدين شيء اصلا لانه نصيب للوارث وهو مبني على عدم انتقال التركة الى الوارث مع الدين وهو منوط
كما حققناه في محله ولقول الحكم في خبر ابي بصير وان مات وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر
على ثمنها وهو مع ضعفه سندا ودلالة معارض بغيره مما عرفته سابقا ويعرفه ايضا ضرورة كون المقام غير مقامه وانما ذكر
الكل ذلك كله مقدمة لقوله ولو كان ثمنها دينا فتزوجها المالك وجعل عتقها مهرا ثم ولدها وافلس بثمنها ومات بيعت في
الدين وهل يعود ولدها رقا قيل والقائل الشيخ وابن الجنيد وابن البراج فيما حكي عنهم هو رق لمولى الاول بل واختاره الكركي لرواية هشام
بن سالم الصحيحة عن الصادق في موضع من التهذيب وفي اخرى عن ابي بصير عن الصادق قال سئل وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة
فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله ان كان الذي
له مال او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك ما لا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه
من الدين في رقبتها كان عتقه ونكاحه باطلا لانه عتق ما لا يملك واري انها رق لمولاها الاول قيل له وان كانت علقت من الذي اعتقها

ولزوجها ما خال [illegible] في بطنها مع انه كثمنها ولكن مع ذلك لا اشبه باصول المذهب وقواعده انه لا يبطل العتق ولا النكاح ولا يرجع الولد
رقا وفاقا للحلي وابن ادريس واكثر المتأخرين لتحقق الحرية فيهما والخبر يعود رقا والخبر مطرح او محمول على ما في القواعد من حمل عود الرق فيه على
وقوع العتق في مرض الموت والفرض عدم الثلث له لاستغراق الدين وان كان فيه ان ذلك يقتضي عتقها لا حرية الولد الا ان يحمل ذلك
كثمنها على المساواة في الحرية لكنه بعيد جدا في اللفظ وذو الكشاف عدم الحرية او على ما عن بعضهم من وقوع العتق فسادا فلا ينفذ الحلوة
عن الذرية وان كان فيه ايضا ان ذلك لا يتم في الولد او على ما عن اخوان كون البيع فاسدا او علم المشتري بذلك على وجه يكون زانيا فلا
يكون بنفس العقد والنكاح ويكون الولد رقا وان اورد عليه في كشف اللثام بانه لا وجه لفساده الا ان يقال انه سفيه لا ينفذ عتقه
ولا عقده وفيه ما فيه بانه لا وجه للتقسيم في الخبر ثلث يمكن ان يكون وجه الفساد اعتبار وجود المقابل صحة البيع انه ذكر
الثلث كما ذهب اليه بعض الافاضل ثم نفي اعتبار العزم على الاداء في كتاب القرض وغيره ولم يكن هنا ما يقتضيه في الاعتقاد
مع علمه بعدم شيء عنده وامثال هذا او في ورثة بينه او في غير جميع ما ذكرنا وبله بل يمكن ارادة القائل بالفساد ذلك ومن تعليل ما في
الرياض وكشف اللثام من ان الاجود بان الخبر لضعفه ومخالفته للاصول لا يصلح للعمل وكانه تبع بذلك ما في التهذيب في المسالك
طعن في صحتها باشتراك ابي بصير بين الثقة والموثق وباضطرابها لان الشيخ تارة رواها عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله من غير
واسطة واخرى عن ابي بصير فهي مضطربة الاسناد فلا تكون حجة كما ترد في علم دراية الحديث ثم قال فاذا كانت الرواية هكذا
لم يبعد اطراحها في مقابلة الامور القطعية التي شهدتها الاصول الشرعية وفيهما ما فيه بمنع اشتراك ابي بصير بين الثقة وغيره بل
منها ثقة كما حرر في محله ولو سلم فالخبر صحيح او موثق وكل منهما حجة فلا وفي تاويلها بما سمعت ثم لا يخفى ان الاولى العمل بالخبر
المجمود على ما ينتج العقود المحتمل مخالفتها في الحكم المزبور وليس فلا وفي الشيخ الحمل مع كونه في الرواية بنسبة القطع عند بعض
احتمال المدخلية مفصلا عن اهتمام وخصوص مخالفة العتق للعموم بعدم اعتبار البكارة بل لم يعتبر الشيخ الحمل بل لم يفرق بين مولده
وهو حامل او بعد وضعها مع احتمال الفرق بتبعية الحمل للحامل في كثير من الاحكام او مطلقا عند قوم اللهم الا ان يقطع في خصوص المقام
بذلك ضرورة عدم الفرق في حريته بين كونه حملا او مولودا ثم يتجه الفرق بين الامة والعبد بالنسبة الى الاشتراء او مطلقا والحكم
لم يبعد ما هنا كله مع العمل بالخبر المزبور لا على ما ذكرناه من الوجه في تاويله اما عليه فلا فرق بين جميع ذلك كما انه لا اشكال
في تمشية على ما خرج الخبر المزبور كما هو واضح والله العالم كما في الكتاب العتيق في الطوائف واما البيع فاذا باع المالك الامة المزوجة
لعبد فهو مملوك للبائع او غيره او حر كانا او بعضا من واحد او متعدد كان ذلك كالطلاق بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه
الى خبر الحسن بن زياد سئلت ابا عبد الله عن رجل اشترى جارية يطاها فبلغه ان لها زوجا قال يطاها فان بيعها طلاقها وذلك
انهما لا يقدران على شيء من امرهما اذا بيعا وصحيح عبد الرحمن سأله عن الامة تباع ولها زوج قال صفقتها طلاقها وصحيح محمد بن مسلم
عن احدهما طلاق الامة بيعها او بيع زوجها وقال في الرجل يزوج امته رجلا ثم يبيعها قال هو فراق ما بينهما الا ان شاء المشتري
ان يدعها وحسن بريد وبكير عن الباقر والصادق في رجل اشترى مملوكة لها زوج فان بيعها طلاقها ان شاء المشتري فرق بينهما وان
شاء على نكاحها وبهم اراده ان المشتري بالخيار بين ابقاء العقد وفسخه من حمل الطلاق على البيع فيه وفي غيره مما في الخبر الكنا
عن ابي عبد الله اذا بيعت الامة ولها زوج فالذي اشتراها بالخيار ان شاء فرق بينهما وان شاء تركها معه فان هو تركها معه فليس له
ان يفرق بينهما بعدما رضي قال وان باع السيد فان شاء مولاه الذي اشتراه ان يصنع مثل ما صنع صاحب الجارية فذلك له
وان هو سلم فليس له ان يفرق بعدما سلم لا انه طلاق حقيقة ضرورة انه في حكم الطلاق في حرمة المواقعة وغيرها قبل ان يفسخ المشتري لا
ان شاء المشتري ابقاء العقد وان كان هو الموافق للحال والتشبيه بل هو ظاهر خبر ابن زياد وصحيح ابن مسلم لكون بينهما الفصل بل
الاخبار صحيحا حسنا على التحقق منه الى افشاء الرضا وبذا الفساد فانه يكفي فيه علم انشاء الرضا او شبهه الطلاق الرجعي الموقف

الرجعة فيه على انشائها دون فسخ الطلاق الذي يكفي فيه عدم انشائها مما يقتضي الرجوع بل لعله لا ينافي ذلك الخبر ان جعلناه كالـ
التحريم يكفي فيه عدم ارادة ابقاء العقد فيحتمل ح جميع النصوص على معنى واحد محصوله بعد تقويم العمل على طرح خبري الحمير المقتضي
توقف انقضاء العقد على ارادة امضائه المخالف لمقتضى الخيار ضرورة كون الحاجة فيه الى انشاء الفسخ خاصة دون الامضاء الذي
يكفي فيه العقد الاول كما في سائر افراد الخيار لكن الاجماع ظاهرا على كون المراد بذلك الخيار منع منه فان تم كان هو الحجة وح النكاح
باق الى ان يفسخ كغيره من افراد النكاح ذي الخيار والا كان لا ترى فيه ما عرفت وعلى كل حال فما في خبر البصري عن ابي عبد الله في رجل يبيع
الجارية وهي ذات زوج قال لا يحل لاحد مسها حتى يطلقها زوجها الحر … مما عرفت … فيجب حمله على صورة اراد
المشتري الزوج على عقده او تخصيصه باختيار المشتري الفسخ او غير ذلك لقوة تلك الادلة الموجبة لتقديمها … بقاء
النكاح الذي هو المحتمل اعتبار استدامة الملك في غيره ومن ذلك يعلم ما هو كالتعليل في خبر … بعدم الفرق بين البيع وغيره من
النواقل الاختيارية بل والقهري كالارث ضرورة كون المنافي في ذلك تجدد المالك بلا نص يحتمل ثبوته للبائع لو عاد اليه او فسخ
او ان الله ولو وقف العبد المتزوج مثلا على الفقراء او على جهة عامة وقلنا باشتغال المنتقل الموقوف كذلك … الفقراء احتمل
ان الخيار بيد الحاكم وكذا لو دفعه الى الحاكم خمسا او زكوة للفقراء ويحتمل العدم … والاول اولى
لا يخلو من قوة ولو دفعه الحاكم الى الخصوص … كون الخيار له لتجدد ملك … الخيار ح … كان
… امضاه الحاكم … ثم لا فرق في ذلك بين افراد النكاح لان ثبوته في … بثبوته …
لا يقتضي اختصاصه بها … بل … الخيار في التحليل ايضا لانقطاع الاذن بانتقال الملك فيحتاج الى …
جديد نعم لو كان … فسخ المشتري قبل … احتمل رجوع الزوج على البائع بما قابل … من المهر …
مما قدمناه سابقا بل … الفسخ قبل الدخول فضلا عن ذلك وكيف كان فخياره على الفور فاذا علم ولم يفسخ لزم العقد بلا خلاف
… كما اعترف به في الرياض بل فيها ان ظاهرهم الاجماع عليه لخبر الكناني … لما دل … النصوص على ان سكوت الموالي
بعد علمهم بتزويج عبيدهم اجازة ولقاعدة الاقتصار على المتيقن … الناص على الرضا لكن
الجميع كما ترى غير صالح للقطع لا استصحاب … والمراد … في خبر الكناني ان شاء الابقاء الذي … اسقاط
حق الفسخ وهو غير ما نحن فيه نعم ان تم الاجماع كان له الحجة والا كان للنظر فيه مجال … الخيار مع الجهل به كما
صرح به غير واحد بل في الرياض نفي الخلاف … بل لا يبعد الحاق الجهل بالفورية به … بعضهم للاصل والاطلاق السالمين
عن معارضة الاجماع هنا قطعا وكذا حكم العبد اذا كان تحته امة وبيع فانه يثبت به الخيار … على حسب ما سمعته في الامة
بلا خلاف اجده لصحيح ابن مسلم وخبر الكناني المتقدمين والتعليل في خبر بن زياد المتقدم بما سمعته واما لو كان تحته حرة فبيع
فالمشهور انه كان للمشتري الخيار في نكاحه لخبر الكناني والتعليل المؤيدين بقاعدة تسلط المالك على ملكه في ابتداء النكاح
فكذا استدامته خلافا لابن ادريس … كما قيل … لذلك … وقد يجمع … على فساد
وان كان للعبد وحده فباعه مولاه فان النكاح باق بالاجماع واختصاص المنتقل الحكم بغيره مع حرمة القياس بل قال
الحكم هنا انه للمشهور … على رواية فيها ضعف سند … محمد بن علي عن ابي
الحسن اذا تزوج المملوك حرة فللمولى ان يفرق بينهما فان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما … الا بالبيع …
له وان كان لا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما قلناه … هذا الخبر بما سمعت على ان ضعف السند منجبر
بالشهرة بل والدلالة التي … عدم جواز التفريق له بغير البيع … هذا الفرد … الا …
ومعقد اجماع … بقاء النكاح الذي ينافي ثبوت الخيار ولكن مع ذلك كله فالاحتياط لا ينبغي تركه ولو كان … العبد …

لما الان ملحق بيناعهما لاثنين دفعة او ترتيبا على جهة الشركة بينهما او اختصاص واحد بواحد كان الخيار والحل واحد المتبايعين وكذا
لو اشتراهما واحد بلا خلاف ولا اشكال لاطلاق الادلة وكذا لو باع احدهما كان الخيار للمشتري … لذلك وللبائع عند …
استصحابا لحاله الثابت قبل البيع ولاطلاق النصوص كون البيع طلاقا ولاشتراكه مع المشتري في … المقتضي لجواز الفسخ …
بتزويج مملوكه لغير مملوكه … لا يثبت … الابوين … ضرورة … فاحدهما … كان الخيار للحل …
لتقدم الفاسخ على غيره كما في كل خيار مشترك ولو اعتبرا وحصل بينهما … كانوا الموالي لا بوين كالمتبايعين …
الذي قد عرفته في التقدم ومعرفة الخلاف فيه وهو الحاف بالاهم انما الكلام في ثبوت الخيار له اذا لم يكن …
انقطاع سلطنته ودفاعه … في ثاني الشهيدين في الروضة وفي … البحث … ان ثبوت الخيار له …
اما اذا كان … عرفت … وغيره بثبوت الخيار له لما عرفت لكن ظاهرهم اختصاصهم بذلك فلا يثبت الخيار لمالك
… للبائع بعد بيع الامة منه خلافا للشيخ وابن حمزة والفاضل وغيرهم فانه يثبت الخيار له عندهم … استصحاب
… دون غيره ودعوى ظهور اشتراك البائع من قوله طلاقا لامة بيعها في نحو الفرض دون المالك الاخر الذي يقتضي …
لزوم العقد بالنسبة اليه … في المسألة اقوال ثلاثة احدها عدم الخيار لغير المشتري … كما هو خيرة ابن ادريس للاصل …
… في ادلته نحو قوله طلاق الامة بيعها بقرينة تفريع ذلك عليه في بعضها وظهور الفرق في بطلان القياس عليه بانه …
رضا بالنكاح اصلا بخلاف المالك الاول فانها بتزويجه للمالك الاخير الذي لم يبع سواء كان هو البائع او غيره لاختلاف
الاغراض في نكاح المماليك بالنسبة الى المالكين ولا خلاف نحو قوله بيع الامة طلاقها فانها التفصيل بين البائع وغيره
الخيار له دون غيره للفرق بينهما بالاستصحاب فيه … لكن كما ترى … ضرورة ان التخيير الذي كان له انما
… ضرورة ان التخيير الذي … كونه مولى … والفرض … بالبيع فلا وجه لاستصحابه على انه …
الحاصل بسبب البيع … الاستصحاب مما ذكرناه … لذلك … البائع … ان المتجه احد القولين …
… اختصاص الخيار بالمشتري للاصل السالم عن معارضة النصوص … قلناه من كون المراد من بيع الامة طلاقها
حصول حكم الطلاق بمجرد البيع من غير فرق بين كون التزويج … للبائع او لغيره الا ان شاء المشتري ابقاء نكاحها
استدامة لنكاح بالنسبة اليه كالنكاح الفضولي ابتداء … البيع بالنسبة كالطلاق …
اذ ليس في شيء من النصوص اعتبار … الاخر … البائع وغيره … الخيار … كونه عن الظاهر …
للقرينة ودعوى … فان شاء المشتري … وقوله الا ان شاء المشتري … على ذلك … اختصاصها … المشتري …
ودعوى ان التفريع لا يقتضي التخصيص … للتعميم ضرورة كونه خلاف … على انه غير تام …
الا ان شاء المشتري … كون المراد … القرينة … العقد بالنسبة الى كل … المشتري … الاخر …
وان لم يكن مولى كما سمعته من ظاهر عبارة الروضة ضرورة عدم الشاهد عليها والقرينة لا تصلح … ما عرفت …
اللزوم … المعارض وتخصيص الخيار بالمشتري ودعوى الاشتراك في العلة من القياس الممنوع والله العالم

ثلث
اذا زوج امته ملك المهر بلا خلاف … ملكه باعتبار كونه عوضا البضع المملوك فان باعها
قبل الدخول وقلنا ان البيع نفسه بحكم الفسخ او فسخ المشتري بخياره سقط المهر … العقد الذي … المهر باعتباره …
ما قبل التزويج … كما … ضرورة عدم كونه … الزوج … القياس والملازمة …
كون البيع طلاقا … ان المراد منه … حكم الطلاق … ثبوته … المسمى … الملكه

بالعقد فالاستصحاب يقتضي ثبوته له بعد فرض عدم الدليل على ثبوت البيع في المقام وهنا فرضنا باعتبار عدم المقابل بعوض وما بعد ان
كان الصحيح ثبوت المهر بالموت لكن مقتضاه الاجماع ظاهرا عدم الفسخ منها او فيما في حكمها قبل الدخول مسقط المهر في النصوص
فما يدل عليه بل ربما كان في قوله [illegible] ولذا نفى بعضهم [illegible] اشعار به في الجملة بل [illegible] مقتضى الفسخ رد كل عوض الى
صاحبه والموت لا انفساخ فيه والفرض هنا انه فسخ بالخيار الذي جعل الشارع له ولا بد على ذلك الفسخ بعد الدخول من رد
حصول العوض لمن له فيه باستيفائه ولو فرض [illegible] لو فرض هنا كون العقد منقطعا [illegible] وكان عدم الدخول منه لا منها
استقرار ملك السيد لنا قبل [illegible] المهر هنا كله فيما اذا فسخ المشتري فان اجاز اي المشتري كان المهر له عند ابن ادريس [illegible]
لان اجازته كالعقد المستأنف المقتضي ملك المهر لمالك البضع [illegible] ثم على ما ذكرناه من الخيار الذي معناه ان له فسخ
العقد [illegible] يكون العقد السابق تاما في الانتقاء على حسب ما دفع والفرض انه كان مقتضيا ملك السيد الاول المهر
ودعوى انه بعدم فسخه ينتقل ملك المهر من السيد الاول الى السيد الثاني [illegible]
خلاف [illegible] هنا لو اعتقت الامة المزوجة قبل الدخول او لم تفسخ كان المهر للسيد بلا اشكال ولا خلاف ودعوى الفرق بين المقام
بعدم انقضاء الحق [illegible] لكونه [illegible] ملك فيكون التزويج فيه كاستثناء المنفعة التي يتبعها [illegible]
البائع كما ترى لا يحصل [illegible] ودعوى لها ضرورة انه ان كان التزويج السابق شبيها باستثناء المنفعة فليكن ذلك فيهما والا فلا
المنفعة تابعة للعين من غير فرق بين الحرية والملكية وان كانت في الاول يكون للحر وفي الثاني يكون للمالك [illegible] المتجه في
مفروض البحث كون المهر ملكا للسيد الاول لا انقضاء العقد [illegible] في العقد الموجب لمهر المثل [illegible]
الدخول فيه لفساد العقد فانه للثاني لكون الموجب له [illegible] ملكه دون الاول وبالجملة فكل ما كان من مقتضى العقد [illegible]
مع فرض عدم الفسخ وكل ما يوجبه الدخول فهو للثاني لما سمعته على انه لا اجازة هنا حقيقة بناء على ما ذكرناه من الخيار [illegible]
على فسخ والعقد تام في الانتقاء نعم لو قلنا ان البيع بحكم الفسخ وان استدامة العقد كالعقد فضولا على اصالة [illegible] فاجازه
الجديد [illegible] ملكه المهر دون السيد الاول لكون العقد [illegible] على ملكه بعد انفساخ العقد بالنسبة الى الاول وسقوط استحقاقه المهر لكونه
قبل الدخول [illegible] قبل الزوج بناء على [illegible] فيكون لا استدامة كالعقد الجديد [illegible] المنقطع
فانه كالدائم بالنسبة الى ذلك كما هو واضح ولو باعها بعد الدخول الموجب لاستقرار المهر كان المهر للاول سواء اجاز الثاني او فسخ
لاستقراره [illegible] ملك الاول ودعوى ان [illegible] المبيع او [illegible] له مهر المثل [illegible]
[illegible]
الفسخ فيه وان كان بعد الدخول [illegible] استحقاق السيد المهر [illegible]
الاصحاب بخصوص الدائم هنا [illegible] المنقطع [illegible] الدائم [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] والمقام [illegible] المنقطع [illegible] والله العالم [illegible]
[illegible] ولكن المحصل [illegible] ما ذكرناه منها [illegible] التزويج [illegible]
ثم باع الرجل الجارية لم يكن له المطالبة بما في المهر [illegible] الا ان يرضى بالعقد [illegible] ابن البراج [illegible]
[illegible] خبر ابي بصير [illegible] في رجل زوج مملوكته من رجل [illegible]
[illegible] ثم ان سيدها باعها بعد [illegible] رجل [illegible]
[illegible] المهر [illegible] الدخول [illegible]

معناه ان لم يكن قبل الدخول الذي باعتباره يجب نصف المهر [illegible] لم يكن له شيء للفسخ بالبيع من قبله قبل الدخول [illegible]
اذا لم يجز العقد ومنها في حكم [illegible] المضطرب فانه تارة حكم بان البائع ان قبض الجميع لم يكن للمشتري شيء لانه لا يكون مهر [illegible]
يقبض استحقه كلا ان دخل بعد الشراء او نصفا ان لم يدخل واخرى بانه ان دخل بعد الشراء كان نصف المهر له بالدخول والنصف
الاخر للدخول للبائع بالعقد من غير فرق بين ان يكون البائع قبضه او لا واخرى بان البائع ان قبض بعض المهر لم يكن له المطالبة
بالباقي فان اجاز المشتري طالب به واخرى بان البائع ان قبض المهر استرده الزوج من غير تفصيل وكانه [illegible] ما ذكر الخبر
المزبور الذي قد عرفت [illegible] الحجية فلا محيص عن ما ذكرناه والله العالم المسألة [illegible]
بعد الدخول استقر المهر على السيد كما سمعته [illegible] مهر العبد على مولاه وان فسخه المشتري وان باعه قبل كان للمشتري الفسخ
ايضا وهو الاقوى كما عرفته فيما سبق خلافا لابن ادريس فلم يثبت الخيار لمشتري العبد اذا كان تحته زوجة حرة ولقد عرفت ضعفه فيما
سبق [illegible] فاذا فسخ المشتري على الحرة نصف المهر عند [illegible] الحال مثل هذا الفسخ قبل الدخول بالطلاق والحكم على بن حمزة [illegible]
متمسكا بالشهرة عن الكاظم عليه السلام في رجل زوج مملوكا له امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها
سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين استدانه بامر سيده ومنه يعلم وجوب المهر كلا عليه اذا لم يفسخ المشتري
الا اذا قلنا ان البيع نفسه فسخ بالنسبة اليه فيجب النصف الاخر على السيد الثاني مع الاجازة كما كان المهر كله في
الامة عندهم [illegible] الاصحاب وهو ابن ادريس من الكل الا ابن ادريس وهو اي الخيار للمشتري في نكاح العبد الحرة كالامة [illegible]
بالفسخ على تقدير ايضا لاختصاص الدليل بالطلاق وحرمة القياس فالمهر كلا واجب على السيد [illegible] على اصله
من عدم العمل بالخبر المزبور [illegible] المتجه مع قطع النظر عن الخبر سقوط المهر اصلا لما كان فيه [illegible] مقتضى الفسخ من
الخيار المشروع له رد كل عوض الى صاحبه اللهم الا ان يكون النكاح على غير قياس [illegible] والله العالم المسألة
لو باع امة وادعى بعد ذلك ان حملها منه على وجه [illegible] وانكر المشتري لم يقبل قوله في افساد البيع المخالف للاصل
ولا يحد به اقرارا لانه في حق الغير [illegible] ان ادعى عليه كان له احلافه ويقبل في الحاق الولد [illegible] المقر
سواء كان [illegible] ملك المشتري بالتحبير او الشرط او غيره [illegible] لانه [illegible] اقرار لا يتضرر به الغير [illegible]
[illegible] في قبول احدهما [illegible] الدعوى دون الاخر فيحكم بكون الولد ولده [illegible] وان كان المشتري [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] الوفاة [illegible]
نعم ان باعه [illegible] اجازة [illegible] وان [illegible] العتق عليه [illegible]
[illegible] على الوجه المذكور [illegible] البائع بقول [illegible]
الدعوى دون الاخر [illegible] الثاني في الاحكام الظاهرية ونظائره في الفقه كثيرة كما هو واضح والله العالم واما الطلاق فاذا
تزوج العبد باذن مولاه ابتداء او استدامة حرة او امة لغيره لم يكن له اجباره على الطلاق ولا منعه على المشهور بين
الاصحاب [illegible] الطلاق [illegible] وخبر ليث المرادي سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العبد هل يجوز طلاقه فقال
ان كان امتك فلا ان الله عز وجل يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كان زوجها حرة جاز طلاقه [illegible]
اذا كان العبد والامة لرجل واحد فالمولى ياخذها اذا شاء واذا شاء ردها وقال لا يجوز طلاق العبد اذا كان هو والامة
لرجل واحد الا ان يكون العبد لرجل والامة لرجل وتزوجها باذن مولاه وباذن مولاها وان طلقها [illegible]
طلاقه جائز وخبر عبد الله بن سنان عن ابيه سألته عن رجل تزوج غلامه جارية حرة فقال الطلاق بيد [illegible]
مولاه [illegible] الطلاق بيد المولى وخبر ابي بصير سألنا ابا جعفر عن الرجل ياذن لعبده ان يتزوج الحرة او امة قوم الطلاق الى السيد

او الى العبد قال الطلاق الى العبد وخبر علي بن يقطين عن العبد الصالح سألته عن رجل يزوج غلامه جاريته حرة فقال الطلاق بيد الغلام
وخبر محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام طلاق العبد اذا تزوج امرأة حرة او تزوج وليدة قوم آخرين الى العبد وان تزوج وليدة مولاه
كان هو الذي يفرق بينهما ان شاء وان شاء انتزعها منه بغير طلاق وحسن علي بن جعفر عن اخيه عن ابائه عن علي عليه السلام انه اتاه رجل بعبده
فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي لسيده فرق بينهما فقال السيد يا عبد الله طلق فقال له علي كيف قلت له فقال قلت له
طلق فقال علي للعبد الآن فان شئت فامسك وان شئت فطلق فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي فجعلته بيد غيري قال ذلك
لانك حين قلت له طلق اقررت له بالنكاح وغير ذلك وهي مع كثرتها وبعضها واستفاضتها وتحقق الشهرة بين الاصحاب بمضمونها القديمة والجديدة
وغيرها ادعى ما في ذلك من عدم خبر صحيح للمشهور يتخصص بها ثم تسمع معارضها صحيح الحلبي عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام في العبد
المملوك ليس له طلاق الا باذن مولاه وصحيح زرارة عنهما ايضا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان كان
السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله عبدا مملوكا لا يقدر على شيء أفشيء الطلاق وصحيح الحلبي عن ابي ابراهيم سألته
عن الرجل يزوج عبده امته ثم يبدو له فينتزعها منه بطيب نفسه أيكون ذلك طلاقا قال نعم لان طلاق المولى هو طلاقها ولا طلاق
للعبد الا باذن مولاه وصحيح العيص عن ابي عبد الله عليه السلام قال سأله وانا عنده اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح اما
تسمع الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء قال لا يقدر على نكاح ولا طلاق الا باذن مولاه بل في المحكي عن ابن الجنيد ان
الطلاق بيد السيد ان شاء فرق بينهما بلا كلام ثاني الشهيدين الميل الى ان الصحة هذه النصوص التي تقرر ان التقوى بعضها
سندا عن تخصيصها وموافقتها الكتاب لكن فيه ان ذلك خاص وهذه عامة بل قد يشعر خبر الحلبي منها بارادة خصوص عبد
امة السيد كما ان ظاهر بعض النصوص السابقة ارادة ذلك مخافة من الاماء فلا تكون مخالفة للكتاب مع امكان الجمع بين
النصوص بحمل اخبار المشهور على طلاق العبد باذن المولى بعضها مع انه خرق للاجماع بتصريح بعضها بالاستقلال وعدم
التوقف على الاذن فليست هي بالنسبة الى ذلك الا متنافية يفزع بينها الى الترجيح ولا ريب في تحققه للشهرة والتعاضد
والاخصية وغيرها الى هذا المتن لا العكس مع ما في النفقة التي تظهر في خبر العياشي بسنده عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال كان علي بن ابي طالب
يقول ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ويقول للعبد لا طلاق له ولا نكاح ذلك الى سيده والناس يرون خلاف ذلك
اذا اذن السيد لعبده لا يرون له ان يفرق بينهما بل في خبر انه خالف المحكي عن امير المؤمنين عليه السلام فيما سمعته من خبر علي بن جعفر ان
الموجود فيه اخر في من كتب المخالفين من الطلاق لكونه بيد العبد فيمكن ان يكون قضاء امير المؤمنين عليه السلام في مورد ذلك على وجه لا يشمل نكاح
امة السيد فليس هذا الخبر الا كغيره من الاخبار والاثار التي يجب تخصيصها باخبار المشهور بل قد يقوى ان هذه النصوص مطرحة من
الخصم فانه الطلاق فيها يرجع الى السيد لانه من العبد باذن السيد لا مطلقا هذه النصوص ومن ذلك كله يعلم ضعف المحكي عن الحلبي من ان
للسيد اجباره على الطلاق محتجا بما دل من وجوب الطاعة عليه ضرورة امكان منع وجوبها عليه في ذلك وان وجب عليه الطاعة في غيره
كالولد على انه ليس خلافا في المسألة لظهوره في كون الطلاق للعبد بيده ولكن للسيد اجباره عليه لوجوب الطاعة
العبد بعد تبين ما مر به وما خارج عما نحن فيه كما هو واضح بل ارادة من الاجبار ان للمولى الطلاق فهو اعلى يجوز له اجبار وطلاق
كما عساه يومي اليه ما ذكره له دليلا المختلف كان احتمالا اى القول الثاني ودعا القاضي منه ذلك وجه قوة للاول فانه لا فائدة في التسلط
على طلاقه فيها مع كون الطلاق بيده على انه ربما انتقل عوض لو اراد نفقاته ونحوه كذا ذلك اضافة الى خبر محمد بن علي المتقدم ناطقا
بان للمولى ان يفرق بينهما او بنحوه وهو غير قابل للتخصيص بهذه الاخبار ثم هو صنف يحتمل لما عرفته على كل حال فلا يعجز عن
المراد في المنقطع بالطلاق وجهان نعتا في نكاح العبد الحر اذا امة الغير واقام او زوجته امة كان عقدا صحيحا عند الشهيد لا مخالف بل هو
الكل بينهم وهنا النصوص خصوصا التي ذكرتها الطلاق بل لعله صحيح بن يقطين سأل الكاظم عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير

تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له الا اباحة لا غير ابن ادريس لجواز تفريق المولى بينهما كما صرح بالامر بالاعتزال ونحوه ولو كان
على نكاح لم ينفسخ الا بالطلاق ونحوه من نواسخ النكاح وفيه منع واضح لمعنى ثبوت ذلك بالامر ولا كونه من الفواسخ ولقول الباقر عليه السلام
في صحيح بن مسلم وقد سأله عن الرجل كيف ينكح عبده امته يجزيه ان يقول انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مدا
من طعام او درهما او نحو ذلك وربما كان في ذلك دلالة على الاول او صحيح للفظ الانكاح والاجزاء به من ذكر القبول لظهوره اولي لا اجماع
منا الى القبول لان العبد ممن لا يملكه لجواز احياء وهو المولى فهو شرق في طرفي العقد والانكحة فلانة فانه ينفيهما في ذلك عن ذلك
بعد ان حكاه عن المختلف قولا ثالثا واستوجهه كما عرفت الا لا ذي ليس قولا في المسألة ضرورة كونه عقدا نكاحا عند القائل به
انما يكتفي بالقبول الضمني وهو غير ما نحن فيه على انه قد يناقش بعدم الملازمة بين تولي طرفي العقد وبين الاكتفاء في الايجاب عن القبول
فان باقي الاولياء والوكلاء من تولي طرفي العقد لكن لا بد من ذكر صورة العقد التامة الا ان يفرق بكونه هنا مالكا الا انه قائم مقام المولى
عليه ومنه انه مع ذلك لا بد من ذكر صورة العقد المعلومة كون النكاح من العقود كمعلومية عدم الاكتفاء بنحو ذلك عن القبول في غيره
من العقود اللازمة واولى بالاحتياط في الخروج عن اصل عدم الانتقال خصوصا في الفروج واتقاء القائم وكيف كان فالطلاق بيد المولى
اجماعا بقسميه ونصوصا مستفيضة بل متواترة كمكاتبة علي بن سلمى كتبت اليه جعلت فداك رجل له غلام وجارية فزوج غلامه جاريته
ثم وقع عليها سيدها هل يجب في ذلك شيء قال لا ينبغي ان يمسها حتى يطلقها الغلام المحتمل الاستظهار من الصانع وغير ذلك كما ان
في القواعد من انه لو استقل العبد بالطلاق وقع على اشكال من الاطلاق وعدم الاتفاق في النصوص والفتاوى كما سمعت على الخصاله في السيد
بل قد يشكل صحته من العبد باذن السيد اذا لم يكن بطريق الولاية لان له ان يفرق بينهما بغير لفظ الطلاق مثل ان يقول للعبد اعتزل او يامر الجارية
احدهما بالاعتزال من صاحبه ونحو ذلك بلا خلاف اجده فيه ذلك بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى استفاضة النصوص او تواترها
به كصحيح بن مسلم سأل الباقر عليه السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول
له اعتزل امرأتك فلا تقربها ثم يحبسها حتى تحيض ثم يمسها وغيره وما في كشف اللثام من انه يشكل على القول بكونه نكاحا اذا لم يكن
عليه اجماع للاحتياط وعدم نصوصية الاخبار واضح الضعف لتحقق الاجماع الذي به تخرج الادلة عن الظهور الى القواطع ولا اقل
كما ان ذلك الدليل كغيره حجة شرعية لا يجوز الاجتهاد في مقابله ولا استيفاء في انفساخ وان كان عقدا بذلك بعد التحليل بالنسخ
بالعبيد وغيره بل ربما ظهر من بعضهم احتمال تحقق هنا العقد بامر العبد بالطلاق لا دلوته من الامر بالاعتزال في الدلالة على ذلك
كان الاقوى خلافه ضرورة ظهور الادلة في اعتبار انشاء الفسخ بلفظ دال عليه وظاهر الامر لا يقتضي ذلك اللهم الا ان يكون قد اشتهر
على ارادة انشاء الفسخ به حتى انه صح يكون فسخا لا بدونها ضرورة كونه حينئذ امرا بايجاد الفسخ فلا يكون هو فسخا ولانه يشبه حتى
بقاء النكاح الى ان يوقع الطلاق وهو مناف للانفساخ بل مدلوله الذي هو طلب امتثال الامر باتباع الطلاق فيما فيه بل لو وقع
على الفسخ لا منعنا انشائه فانه من الخطاب به نعم لو قلنا ان العقد اباحة او فرض نكاح العبد هنا امكن ح الاكتفاء بذي انقطاع
الاذن باعتبار دلالته على عدم الرضا المنافي للاباحة فيكتفي ح مع امكان ان يقال هنا التقدير ايضا بانه وان كان اباحة
الا انه مفاد عقد لا ينفسخ الا بانشاء فسخه فتنقطع ح ولا يكفي في رفعها مجرد عدم الرضا من دون انشاء فسخ نقيضها اللهم الا
ان يدعى كونها اباحة جديدة لا كاباحة الطعام ودخول الدار وغير ذلك مما يكفي فيه جميع ما يدل على انقطاع الاذن فتم حينئذ
كي يعرف ما في جملة من كلمات الناس وكذلك الا قوى ايضا عدم تحقق الطلاق لانه لا سبب في شرط من شرائط خلافا لبعضهم
فجعله فسخا لا طلاقا وهو وان كان لا يخلو من وجه الا ان الاحوط والاقوى خلافه لان المعتبر في الفسخ الطلاق وغيره وهو محتمل
من المعتبر من الجنس لذهب مع الفصل فلو وقع فسخ غيره كان وقع غير مقصود وما قصد غير واقع وكيف كان فهل يكون هذا اللفظ
تنجيزا ما اشاعه في فسخ النكاح طلاقا قابل لتم والقائل الشيخ في المحكي عنه في تهذيبه واستبصاره نعم فيثبت حينئذ ما يعتبر فيه من الشرائط

وبالجملة اجماعه حتى لو كرره مرتين بينهما محبة حرمت حتى تنكح زوجاً غيره للظهور ان المراد من نصوص المقام من تعدد ما يحصل به الطلاق وهنا
وان كان لا يقع بالكناية في غيره لمعلومية انه لا صيغة لزوال النكاح ولا قائل بذلك فيه فانه طلاق هنا وان كان لا يقع بالكناية في غيره
كالخلع ولا اشعار ان التخيير بين لفظ الطلاق وغيره لغير الفسخ فيما عنه في ذلك وبه يفرق بين المقام وبين غيره من محال الفسخ التي لا يخير
بينها بين الطلاق وغيره وخبر محمد بن زياد سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يزوج عبده امته ثم يبدو للرجل في ذلك فينزعها ثم يرجعها
ويبدو له فيها ثم يردها على عبده ثم يبدو له فينزعها عن عبده ايكون عند السيد الجارية فان زوجها مرتين فلا تحل حتى تنكح زوجاً
غيره ام لا [illegible] تحل له الا بنكاح وقيل يكون فسخاً لا طلاقاً وهو اشبه باصول المذهب وقواعده التي منها اصالة عدم لحوق
احكام الطلاق له ومعلومية اعتبار اللفظ المخصوص في الطلاق وانه لا يقع بالكناية ونحوه مما ذكرنا له في بعض الاحكام لا ينفي كونه
طلاقاً كالتخيير المزبور ودعوى ظهور النصوص في التوسعة بما يحصل به الفسخ وعدم انحصاره في الطلاق والخبر مع عدم جمعه لشرائط الحجية
مبني على عدم اعتبار تخلل الوطء بين المرتين في الحرمة حتى تنكح زوجاً غيره فاعرفه ساقطاً وقد عرفت في محله انه لا ينبغي [illegible] احكام الطلاق
فالمتحقق من جريان احكام الطلاق على ما كان منه باللفظ وارداً على عقد النكاح الدائم جامعاً للشرائط المعتبرة فيه وحكم الفسخ غيره
وان كان مورداً لعقد [illegible] فليس شيء من اللفظين الاخيرين [illegible] خلافاً [illegible] بعد الفسخ [illegible] الطلقتين
المحرمتين لها الى ان تنكح زوجاً غيره بل على القول بالاباحة ليس لفظ الطلاق طلاقاً فضلاً عنهما بل لعله كالوقوع على التحليل والتمليك
ومن التفريع اعتباره يظهر من المحكي عن بعضهم من كون جميع افراد الفسخ طلاقاً حتى لو كان النكاح اباحة او منقطعاً اذ هو كما ترى ولو
طلقها الزوج ثم باعها المالك لم تحل للمشتري [illegible] بلا اشكال ولا خلاف ولكن هل يجب ان يستبرئها المشتري بالحيضة مثلاً زيادة عن العدة
قيل كما عن الشيخ وجماعة نعم لانهما حكمان قد اختلفا على الخلاف في الاصل وقيل ليس عليه استبراء لانهما [illegible] وهو الاصح لان الاستبراء المراد
لتحصيل العلم ببراءة الرحم ولذا يسقط ان كانت [illegible] وهو يحصل بانقضاء العدة هذا كله في نكاح الامة بالعقد واما نكاحها
بالملك فهو نوعان احدهما ملك الرقبة ولا خلاف ولا اشكال في انه يجوز ان يطأ بملك الرقبة ما زاد على اربع من غير حصر
بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص متواترة فيه بل العموم في الكتاب الشامل [illegible] وكذا لا خلاف ولا اشكال في جواز
ان يجمع بالملك بين المرأة وامها بل الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى النصوص ضرورة عدم كون الملك نكاحاً ولذا جاز له ملك
من هو محرم عليه وطؤها بالنسب لكن متى وطئ واحدة باي وجه كان حرمت الاخرى عليه عيناً وكذا ان يجمع بينها وبين اختها بالملك ولو
وطئ واحدة حرمت الاخرى [illegible] حتى تخرج الاولى عن ملكه [illegible] على نفسه بنكاح ونحوه فلو اخرجها
عن ملكه حلت له الثانية كما سمعت الكلام في ذلك كله مفصلاً ومنها انه يجوز ابتياع ذات البعل بلا خلاف ولا اشكال [illegible] موطوءة الاب ولا
يجوز للوالد ملك موطوءة الابن وان كان يحرم على كل واحد منهما وطء موطوءة الآخر عيناً [illegible] حلائل الابناء
وللاجماع عليه ويحرم على المالك وطء مملوكته اذا زوجها ولو عبده حتى تحصل الفرقة وتنقضي عدتها ان كانت ذات عدة بلا خلاف
اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى النصوص المعتبرة كخبر سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام عشرة لا يجوز نكاحهن
ولا غشيانهن الى ان عد منها امتك ولها زوج ونحوه الآخر بزيادة [illegible] وخبر مسعدة بن زياد عن ابي عبد الله عليه السلام يحرم من الاماء
عشر الى ان قال ولا امتك ولها زوج [illegible] وليس للمولى فسخ العقد اذا لم يكن زوج عبده الا ان يبيعها
مثلاً فيكون المشتري بالخيار على ما عرفته مفصلاً وكذا لا يجوز له النظر منها الى ما لا يجوز لغير المالك النظر اليه كما لا يجوز
بالنسبة اليه وملكه لها بعد ان كان الاستمتاع بها مملوكاً لغيره غير مجد لاطلاق الحرمة في خبر مسعدة [illegible]
[illegible] ذات البعل وغير ذلك مما يشعر [illegible] وهو المملوكة نكاحها دون غيرها [illegible]
وان بقيت على الملكية من حيث الرقبة وفي صحيح الحلبي سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل زوج مملوكته عبده [illegible] عليه كما كانت عليه [illegible]

او براها على ثلاث [illegible] انكر ذلك وقال لا ينبغي ان تزوج بعض خدمي [illegible] المراد [illegible] وصحيح عبيد بن زرارة [illegible] عن الرجل
يزوج جاريته هل ينبغي له ان ترى عورته قال لا وانا اتقي ذلك من مملوكتي اذا زوجتها [illegible] كشف اللثام [illegible] القواعد الحرمة عليه
من كل جهة حتى النظر بشهوة او الى ما يحرم على غير المالك [illegible] والاجماع لكن مع ذلك كله [illegible] النظر الى غير العورة
بغير شهوة بل لعل [illegible] الحل [illegible] الاباحة [illegible] حل النظر [illegible] واذا زوج الرجل امته فلا ينظر الى عورتها
ما بين السرة والركبة [illegible] الجواز في غيرها [illegible] والاجماع [illegible] الاصلين لا يصلحان لمعارضة
ما عرفته من الاجماع المحكي وغيره [illegible] الخبر المزبور [illegible] الاجماع [illegible] بعض متأخري المتأخرين
المحكي الطريقة [illegible] الخلاف [illegible]
الى انقضاء عدتها [illegible] بل الظاهر ان الموطوءة بالتحليل [illegible] المقاصد وغيره
نعم قد يتوقف في حرمة الاستمتاع [illegible] المحلل [illegible] الاحوط [illegible]
[illegible] ان الاحوط اجتناب المحللة [illegible] اجراء العقد التحليلي مجرى عقد النكاح والاحوط اجتناب الاستمتاع حتى
بالنظر [illegible] عدتها [illegible] الامة المشتركة ايام
استبرائها [illegible] الوطء [illegible] انه لا يجوز له وطء امة مشتركة بينه وبين غيره [illegible]
لان [illegible] اسباب النكاح [illegible] الشريك [illegible]
لا يجوز [illegible] الوطء [illegible] الامة المشتركة [illegible]
اما غير الوطء [illegible] الامة المشتركة [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] الاستمتاع [illegible]
الزوج [illegible] العدة [illegible] الكلام [illegible]
وكذا الاستبراء بحيضة او خمسة واربعين يوماً في جواز الوطء عند الفاضل وغيره [illegible] الامة المشتركة [illegible]
المطلوب العلم ببراءة الرحم [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
سبايا [illegible] لكن الاقوى وجوب العدة [illegible] الكركي [illegible] الشهيد [illegible] الفاضل الهندي وغيرهم
بل هو المحكي عن الفاضل [illegible] في العدة [illegible] الاصل [illegible] النكاح [illegible] وغيره [illegible]
المشتري [illegible] السيد [illegible] الخبر المزبور [illegible] الازواج
[illegible] الشرائط [illegible] الاكتفاء بحيضة او خمسة واربعين يوماً في عدة السيد [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] الازواج [illegible] اهل الحرب [illegible]
وغيرهم [illegible] المسلمين [illegible] الملك المترتب على ذلك [illegible]
[illegible] اجماعاً [illegible] اهل [illegible]
[illegible] الوطء بالملك [illegible] الخمس [illegible]
كتاب الخمس [illegible] الكلام في [illegible] كتاب البيع [illegible]
[illegible] الاجتزاء [illegible] السيد [illegible]
[illegible] الاجتزاء [illegible] الاكتفاء [illegible]
الموجود في النصوص [illegible] والاحتياط [illegible]

الاسباب على الجميع فانه بعضهم من الا نقتنا وعلى موضع التهم لعمومات الملك بانهم واضعا الغر عدم الاشتراط المحتاد الاخبار نعم ذكر بلغه ابن
الشرع باستحباب استبراء من لا تحيض وهي في سن من تحيض بغير علة حضورها الاخبر وكيف كان فان تأخرت الحيضة وكانت في سن من تحيض
اعتدت بخمسة واربعين يوما بنا على ما في الاخبار بالملفق وجه الاحوط خلافه سيما اذا كان التلفيق من الليل كما ان الاحوط اعتبار
الليالي ايضا نعم اعتبار خمسة واربعين ليلة في خبر منصور وعبد الرحمن بل في المقنعة استبراؤها بثلثة اشهر وكذا شهر ونصف وعلى كل
حال فيسقط ذلك اي الاستبراء اذا ملكها حائضا الا مدة حيضها المحرم وطؤها فيه فيكفي حينئذ في جواز الطاعة من تلك الحيضة ولو
لحظة وفاقا للمحكي عن الشيخ والاكثر للعلم بالبراءة مع الاصل بل الظاهر صدق استبرائها بحيضة فلا احتياج الى استثناء وصحيح الحلبي
سئل الصادق عن رجل اشترى جارية وهي حائض قال اذا طهرت فليمسها ان شاء وخبر زرعة عن سماعة سألته عن رجل اشترى جارية
وهي طامث ايستبرئ رحمها بحيضة اخرى او تكفيه هذه الحيضة قال لا بل تكفيه هذه الحيضة نعم قيل لا بد من ان يكون بعضها في ملكه
لا ان استحيضت وهي مستبراة ومضطربة وخصوص حيضها بثلاث الايام بالخبر الوارد في التعويض وعلله للاحتياط وعدم اليقين فيستحب
فليستبرئ بخمسة واربعين يوما او بشهرين الحيض مع فصل او شهر لكونه بدل الحيضة في غير مستقيمة الحيض وخبر ابن سنان الا في ادعيه
بلد بما العمل لذلك ايضا في ذلك التعبير ان كان هو واضح الضعف غير وجه صراحة الروايات بحيضة بل لا يبعد الاكتفاء بالتحيض بكل
بكلما ورد به الشرع وعلى كل حال فما عن ابن ادريس من اعتبار القرئين في المشترى حائضا نفسا يحيض غير واحدة اخرى للامر بالاستبراء
بها ولا اولى حيضة قد مضى بعضها قبل الشروع في الاستبراء وخبر سعد الاشعري عن الرضا من الاستبراء قبل البيع بحيضة المحمول
على ذلك كما ترى بعد ما عرفت جواز حمل الخبر على الاستحباب او على من وطئ حائضا ولو لشبهة فان اعتبار حيضة مستانفة غير لا
بعد من ثمرة وان ثم احد نقر يحابيه وكذا ان كانت لعدل واخبر باستبرائها للعلم الشرعي حينئذ بالبراءة ولا اصل العموم والاخبار وهي كثيرة
ذكرناها في كتاب البيع لكنها مقيدة بالثقة او الامانة الا ان المص والفاضل وغيرهما اقتصرا على العدالة الاحتياط ولانها الثقة المامون
ويمكن الاكتفاء بحصول العلم العادي باخباره وان لم يكن ثقة بل عن ابن ادريس وجوبه وان كان المخبر عدلا عن النبي بالاستبراء بحيضة
الاستبراء مع عدم حصول العلم لو كان المخبر عدلا ولعله لعموم الامر به بالمخصص بما عرفت خصوص خبر عبد الله بن سنان سئل الصادق اشترى الجارية
من الرجل المامون فيخبرني انه لم يمسها منذ طمثت عنده وطهرت قال ليس بجائز ان ياتيها حتى يستبرئها بحيضة ولكن يجوز ذلك ما دون
الفرج ان الذين يشترون الاماء ثم ياتوهن قبل ان يستبرؤهن فاولئك الزناة باموالهم وغيره الذي يمكن حمله على الكراهة وكذا ان
كانت لامرأة وفاقا للمحكي عن الاكثر الاصل وعموم ما ملكت وخصوص خبر ابن ابي عمير عن حفص عن ابي عبد الله في الامة تكون للمرأة فتبيعها
قال لا باس بان يطأها من غير ان يستبرئها ونحوه حسن رفاعة وصحيحه عن ابي الحسن وغيره خلافا للمحكي عن الحلي فاوجبه للعموم المخصوص
بما عرفت نعم لا ريب انه احوط او يانسة لعلوبيته براءة رحمها قال منصور بن حازم سألت ابا عبد الله عن الجارية التي لا يخاف
عليها الحمل قال ليس عليها عدة ونحوه خبر عبد الرحمن بل لا موضوع للاستبراء فيها ومن هنا كان الحكم عدم استثنائها وخبر ابن سنان
الذي سأل فيه الصادق عن الرجل يشتري الجارية لم تحض قال يعتزلها شهرا ان كانت قد يئست محمول على الاستحباب بل عن الكافي ورد ان كانت
قد يئست فيكون الامر لشهر حينئذ بناء على الغلبة حصول الحيضة به وكذا يحمل على الندب خبر عبد الرحمن عن ابي عبد الله في الرجل يشتري
الجارية لم تحض او قعدت عن المحيض كم عدتها قال خمسة واربعون ليلة ولو معناها الصغيرة التي هي دون تسع سنين ولم يذكرها
سيما هنا ذكرناها في كتاب البيع ولعله لحرمة وطئها واتما صحيح الحلبي عن الصادق في رجل ابتاع جارية ولم تطمث قال ان كانت صغيرة
لا يتخوف عليها الحبل فليس عليها عدة وليطأها ان شاء وان كانت قد بلغت ولم تطمث فان عليها العدة فقد كشف الشارح الفاضل
المراد بالصغر المقصود عن السن المعتاد للحيض في امثالها لا عدم البلوغ شرعا وكذا المراد بالبلوغ بلوغها السن المعتاد ومن استفاد
منه سقوط الاستبراء عمن بلغت التسع لكن لم تبلغ او ان الحمل كما هو المعتاد في نساء العرب فقد وجهنا رد بانه يخالف صحيح ابن ابي يعفور الا

الطلاق
عن الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ الحمل اذا اشتراها الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها بل قال انه قال لكنه لا يخفى انه
لا منافاة الاستبراء مع بلوغها سن الحيض وان لم تحض ومن المعلوم ارادة الشيوع منه فانه زمان امكان الحيض فيمكن حمل هذه النصوص
على ارادة سقوط الاستبراء عن الصغيرة وان لو الوقوع عليها بعد وانه اذا بلغت والله العالم او كانت حاملا فانه لا استبراء هنا لها
ضرورة معلومية كونها حاملا انما الكلام في جواز وطئها مكرها وعدمه مكره والتفصيل بالاربعة اشهر وعشرة ايام بحرم قبلها وبعدها
يحل وبحل بعده على كراهة اقوال اقواها الاخير كما عرفته مفصلا في كتاب البيع بل وحجة المص هنا الاية وان اختار هنا
الجواز مطلقا على كراهة وعلى كل حال فليس هذا من الاستبراء في شيء وفي جامع المقاصد انه ان كان الحمل من وطئ محترم فلا يجوز وطئها
الا بعد الوضع وان كان من زنا فلا يجوز قبل الاربعة اشهر وعشرة ويجوز بعدها بلا غير وهو الجمع بين النصوص بحمل ما دل على الحرمة
الى الوضع على الحامل من وطئ محترم وما دل على الجواز مطلقا على الحامل من زنا ولو تقدم في كتاب البيع تفصيل في ذلك كله فلاحظ وتامل والله العالم
المسئلة التي اشار اليها المص بقوله اذا ملك امة فاعتقها كان له العقد عليها ووطؤها من غير استبراء بلا خلاف ولا اشكال بل
كما اعترف به بعض الفضلاء بل لعل لك دعوى الوفاق عليه للاصل وخروجها عن الامة التي حكمها الاستبراء وللاخبار كصحيح محمد بن مسلم
عن الباقر في الرجل يشتري الجارية ثم يعتقها ويتزوجها هل يقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال يستبرئ رحمها بحيضة قلت فان وقع
عليها قال لا باس ونحوه خبر عبيد وابي العباس عن الصادق وكفى بذلك كله مخرجا عن عموم الادلة المقتضية لعدم سقوط الاستبراء وما
دل الله النصوص عليها على وجه تخرج به عن كونها مستنبطة ولكن كما دل الصحيح على سقوطه دل على ان الاستبراء افضل بل لعله كذلك
في كل مقام استطعنا معه احتمال الوطء المحترم ولو من غير السيد تحفظا من اختلاط الانساب نعم لا يبعد تقييد السقوط هنا بما اذا
جهل الوطء المحترم كما في كشف اللثام وغيره الا ان ما اذا علمه وان اطلق الاكثر كالنصوص لعموم ما دل على الاستبراء الاعتداد
منه فيستبرئ بحيضة من وطئ السيد ونعمان كالمشتراة من زوج فسخ نكاحه على انه مع ذلك في جامع المقاصد انها تستبرئ بحيضة
منافيه واضح الضعف بل ومنافيه لما اختاره سابقا وعلى كل حال لا بد من تقييد النص والفتوى بذلك بخلاف ما لو جهل فان الاصل
بالجملة عدم الموجب للاستبراء السالم عن معارضة شمول خصوص الخبر بالامة دون المعتقة ودعوى الاشتراك في العلة بل هما الغاء
مستنبطة غير منصوصة مع ان الاحتياط لا ينبغي تركه فيه ايضا للاستحباب ولعموم احتمال استفادة الشركة في العلة من النصوص
خصوصا بعد ان لم يفصل واطلاقها من الشراء هذا كله لو تزوجها واما غيره فلا بد له من العدة ثلثة اشهر لصحيح زرارة سألت
ابا عبد الله عن رجل اعتق سرية له ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا حتى تعتد ثلثة اشهر ونحوه صحيح الاخر
عنه ايضا لكن قد الحقه تقييد ذلك بما اذا علم وطء المعتق حيث قال ولو كان وطئها واعتقها لم يكن لغيره العقد عليها الا بعد
العدة وهي ثلثة اشهر ان لم تسبق الا بهاد ضرورة كون العدة هنا عدة طلاق ونحوه غيره وهو حسن لعدم المقتضي للعدة مع
عدم العلم بعدم الوطء بل ومع الجهل بل والاستبراء ايضا فيجب بترك الطلاق الصحيحين على ذلك بل الكافي عدم افتراقه الى غيره فاو فيه من بعض
من الحكم بالعدة مع العلم فانه والاستبراء اخرى في غير محله قطعا نعم في شمول الحكم هنا بالعدة للغير ثلثة اشهر مع الاكتفاء بنكاح
السيد بعد العتق بالاستبراء بحيضة في صورة العلم بوطء السيد البايع لها قال في جامع المقاصد واعلم انه لو علمان الامة المباعة
موطوئة وطئا محترما من غير زوج فسخ نكاحه او من المولى فاعتقها لم يجز له ان يتزوجها الا بعد الاستبراء ويكفي الحيضة
لان في رواية محمد بن مسلم استحباب الاستبراء بحيضة مع جهل الوطء فلو كان الحيضة تكفي مع العلم به لم يكن لاستحبابها
معنى فان الغرض منها تعين براءة الرحم لاحتمال الوطء وكان ذلك كافيا قبل العتق فكذا بعده وفيه او لا انه منافي لما اختاره
سابقا من العدة لذا فالزوج الذي فسخ نكاحها وحرمته فتلا عن المتنعة لا الاستبراء وثانيا انه لا فرق بينه وبين الغير
في مفروض المتن هنا ضرورة انه ان كان المدار على ما دل عليها فهي ما في المقامين مملوكة الا فدعوى الاكتفاء بالحيضة للاول

المعتق الذي علم وطي سيدها لها وهذا المقام نظير الطلاق للحرة ولا دليل عليها اللهم الا ان يكون الموضوع في الصحيحين
المعتق سريته وحاصلها انه لا عدة عليها اذا اراد تزويجها لان الماء ماؤه فهو كمن عقد على حرة في عدتها منه بخلاف الاجنبي
فان عليه العدة لكونه وطيا محترما والفرض انها حرة فلا استبراء بالنسبة اليه فان المقام ليس مقام خلاف الموضوع
في المسألة الاولى وهي الامة المبتاعة الموطوءة لسيدها فانه كان عليه استبراؤها قبل ان يعتقها اذا اراد وطيها فبعد
العتق لم يسقط ذلك الاستبراء لكون الوطي به معلوما فيتوجه الخطاب به بعد لها بل يبعد ذلك لو اراد الغير تزويجها فانه
لا فرق بينه وبين المبتاع الذي حصل العتق منه بعد ان علم ان الشارع يفرق بينهما بالحيثية التي لا فرق فيه بين
نكاح المعتق ونكاح غيره بالنسبة الى ذلك لكن التحقيق على هذا التقدير حمل موضوع المسألة في الثانية الامة الموطوءة للسيد
فاعتقها فانه اراد هو نكاحها لا عدة عليه بخلاف الغير كما هو مضمون الصحيحين وموضوع الاولى الامة المشتراة التي علم
وطي سيدها لها فاعتقها ثم اراد هو او غيره نكاحها فيجزيها الاستبراء بحيضة لما عرفت ولكن مع ذلك فالمسألة بعد لا تخلو من
نظر بل الاحتياط فيها غير خفي كما ان ما في الكفاية عن بعضهم بعد ان ذكر سقوط الاستبراء بالاعتاق لو اراد المعتق نكاحها مع احتمال
الوطي والحاق بعضهم تزويج المولى للامة المبتاعة بالعتق في سقوط الاستبراء انه لا يجب على الزوج استبراؤها فانه لم يعلم بشيء
وطي محترم فيه ذلك الظهور في ذلك لان الاستبراء تابع لانتقال الملك وهو منتف هنا فالاولى لما احتمل في جامع المقاصد وطي
هنا فيمكن ان يجعل ذلك وسيلة الى سقوط الاستبراء عن المولى بان يزوجها من غيره ثم يطلقها الزوج قبل الدخول فيسقط الاستبراء
بالتزويج والعدة بالطلاق على المشتبه وان تعجب فانظر كونه علة الاستبراء وهو اعتبار براءة الرحم من ماء السابق فان العلة
مستنبطة لا منصوصة ومثله الحيلة على اسقاطه ببيعها من امرأته ونحو ذلك ونحوه امكان الفرق بين الحيلتين بسقوط موجب الاستبراء
في الثاني لان الشراء قد انقطع بالبيع من الامرأة فلا خلاف في التزويج فانه لم يسقط مقتضى الاستبراء بالنسبة اليه ويكون الحاكم
مشتراة له بحليلة الوطي انتفى ما اقتضاه سقوط الاستبراء بالنسبة للتزويج لعدم كونه مشتريا لانه يجب عليه قطع المشتري الذي
اراد وطيها بملك الشراء بعد الطلاق قبل الدخول وانتفاء العدة لغير المدخول بها فانه حيث يعقل التزويج وهو من غير احتياط
وطي السيد الذي لم يحصل للمشتري فانه يسقط خطاب الاستبراء بالنسبة اليه لو اراد الوطي بملك الشراء فلا وجه لذلك في وضوح
الفرق بينهما على ان الحكم في البيع من الامرأة ونحوها لا يخلو من اشكال باعتبار امكان دعوى ظهور النصوص او بعضها في العلة
فلا يكون فيها مستنبطة وباعتبار امكان دعوى كون التعارض في الادلة من وجه والترجيح للاستبراء بالاستصحاب وظهور العلة
والاحتياط في الفروج وغير ذلك والله العالم   فرع على الملك مثلا المنفك اي لا تتداخل فيمكن ان يجامع كونه عقدا
او انه مبني على كون التحليل ملك يمين للمنفعة كما ستعرف تحقيق الحال فيه وكيف كان فلا خلاف في الحكم بعد التحليل بجوازه عندنا
للاجماع بقسميه عليه وتواتر النصوص به فما في محكي الخلاف والسرائر من ادعاء تواتر بعض اصحابنا بالمنع منه بل في كشف اللثام
انه مقتضى كلام الانتصار وهو في الاجماع وملحق به ضرورة معلومية جوازه في مذهبنا عند المخالف فضلا عن المؤالف كالمنقطع
ومضمر ابن يقطين سألته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا احب ذلك وخبر عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في المرأة تقول لزوجها احللت
لك قال لا يحل له فرجها الا ان تبيعه او تهبه وخبر ابي العلاء عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن الرجل يحل له جارية امرأته قال لا
[illegible] ان عليا عليه السلام قد قضى في هذا ان امرأة اتت تشكو على زوجها فقالت انه قد وقع على جاريتي فقال الرجل انها
وهبتها لي فقال لها [illegible] والا رجمتك فلما رأت المرأة انه زوجها [illegible] انها وهبتها له [illegible]
لذا من الشاذ الذي يجب طرحها او حمله على التقية مع انه لا ظهور في الاول بالمنع بل في المعلوم كون الوجه في ذلك انه يراه بخلاف القوم
بل هما يشنعون به علينا فالتنزه عنه اولى بل عن الشيخ ان ذلك ما لم يشترط حرية الولد الا فالشاذ الكراهة كالعشاء وهي الخبر

اسحق

اسحق سألت ابا ابراهيم عليه السلام عن المرأة تحل فرج جاريتها لزوجها فقال اني اكره هذا كيف يصنع ان هي حملت فقلت اقول ان هي حملت فلك
قال لا بأس بذلك قلت فالرجل يصنع هذا باخيه قال لا بأس بذلك بل في النافع المسؤول عنه جارية المرأة من حيث كونها جارية المرأة
والحصر في الخبر مع معلومية الجواز في العقد والتحليل في الهبة ليس على حقيقته بل يمكن ارادة ما يشمل التحليل من الهبة او خصوص [illegible]
الخبر الثاني لاحد ذلك ومنه ينقدح حينئذ قوة كون التحليل ملك يمين بهذا المعنى بل قوة جواز كون صيغته بلفظ الهبة ونحوه
ضعف الاستدلال للمشهور بقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون
المثبت بعدم كونه تزويجا دائما ولا منقطعا لعدم اعتبار المهر فيه ولا المدة ولا النفقة ولا يقع به طلاق ولا غير ذلك من لوازم الدائم
والمنقطع وعدم كونه ملك يمين لان الفرض ملك الرقبة لغيره فهنا في الدال انتفاء الحصر المخصص بالاجماع بقسميه بل المحكي منهما
مستفيض او متواتر كالنصوص والى امكان دعوى كونه تزويجا بعد فرض ثبوت شرعيته وانحصاره فيها والشرائط بانتفاء لوازم الدائم
لا يقتضي بانتفاء كونه تزويجا والا لاقتضى انتفاء لوازم الدائم عدم كون المنقطع تزويجا وبالعكس فانه لا دليل على انحصار النكاح
فيهما الى امكان كونه ملك يمين بمعنى كون المراد بالاية عدم جواز وطي غير الزوجة والمملوكة ولو للغير بالتحليل فالحصر حينئذ
للجنس لا ان المراد اعتبار الملك للشخص في جواز وطي المملوكة وعلى كل حال فلا اشكال في هذه الجهة انما الكلام في الصيغة وغيرها من
الحكم اما الصيغة فلا خلاف في اعتبارها بل الاجماع بقسميه عليه فلا يكفي التراضي مثلا وخبر هشام بن سالم قال اخبرني [illegible]
[illegible] قال قال ابو عبد الله عليه السلام يا محمد خذ هذه الجارية [illegible] فاذا خرجت فارددها الينا [illegible]
هذا اللفظ والا كان واجب الاخراج ثم لا خلاف في حصولها بان يقول احللت لك وطيها وجعلتك في حل من وطيها بل الاجماع
بقسميه عليه مضافا الى معلومية ذلك من النصوص والفتاوى وانما الكلام في اعتبار الماضوية فلا يجزي الامر والا المراد به الانشاء
وذلك لان في حله وطيها البحث السابق الذي قد عرفت قوة القول بالجواز فيه بل عرفت هناك قوة عدم اعتبار اللفظ المخصوص
بل يكفي كل ما دل على الانشاء وذلك على حسب القانون الشرعية بعد فرق بين المجاز وغيره مما لم يقم اجماع على خلافه بل العل
اوسع دائرة من ذلك باعتبار كونه من الاباحة ومن العقود الجائزة التي صرحوا في الاكتفاء باي لفظ كان وسمعت ما في خبر الفضيل
مولى واشد من التحليل بالجملة الاسمية التي صرح بعضهم بالمنع منها هنا وكذا خبر ابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم عليه السلام وغيره
في المسألة الثالثة من مسائل الحكم لكن الاحتياط لا ينبغي تركه خصوصا في الفروج ولعله لذا وغيره لا يستباح بلفظ العارية
بل هو مجمع عليه لكلام المستفيض مضافا الى الخبر الضعيف سئل رجل ابا عبد الله عليه السلام وعن عنبسة عن عارية الفرج فقال حرام ثم مكث
قليلا ثم قال لا بأس بان يحل الرجل الجارية لاخيه المنجبر بما رأيت مع امكان المناقشة بالشهرة ولذا بنى ابن حمزة على خبر الحسن العطار سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن عارية الفرج قال لا بأس به المراد منه التحليل الشرعي عند العامة في التشنيع علينا بالعارية التي ادعى في الخبر
السابق الى عدم كون التحليل من العارية بل هو قسم مستقل برأسه ولذلك استدل بجوازه بعد الحكم بحرمة عارية الفرج كما صرح
الا ان الانصاف مع ذلك كله دعوى ان الا الخبر المزبور على عدم جواز عقد التحليل بلفظ العارية المراد منه التحليل لا الغاء
الخصوصية لا يخلو من اشكال ولعله لذا حكي عن ابن ادريس جوازه وكذا في وجه الجمع بين الخبرين عدم كون التحليل من افراد العارية
وانه يجاز عقده بلفظها المراد منه التحليل الذي هو عارية بالمعنى الاعم بل يمكن ارادة ذلك ايضا من معاقد الاجماعات الا انه يمكن
تابع بانشاء الملك الفرق بين الحرة والامة في الصحيح المتقدم في الامة المشتركة بان الحرة لا تهب ولا تعير ولا تحلل الا انك قد
عرفت سابقا رجحان الاحتياط في الفروج خصوصا في المقام الذي قد عرفت حكاية الاجماعات ورجح ارادة جواز الاطلاق لفظ العارية
عليه وفيها العطار وان لم يجز شيء بها نحو الاطلاق للاستاجرات على الممنوع وان لم يجز لفظ اجرتك في المتعة ولو للتجنب عن توهم
دخول النكاح الذي هو عقد مستقل بنفسه برأسه وعقد اخر والله العالم وكيف كان فهل يستباح فرج الجارية بلفظ الاباحة المرادفة

للتحليل فيه خلاف بين الاصحاب اشهره عدم الجواز وفاقا للفاضل وجماعة من تأخر عنه ويحكى الخلاف عن جمهور الاصحاب وفاقا للمفيد
وهو اعم من ان يكون بلفظ او مرادفه وغيرهما مما يفيد على حسب القانون اللغوي مجازه فيه ومسوغه كما نص عليهما في القواعد لكن
قد عرفت ان الاحتياط في الفروج مما لا ينبغي تركه خصوصا بعدما نقل هنا من ان الجواز بلفظ التحليل لا يستلزم الجواز بلفظ
الاباحة بعد تسليم ترادفهما ان المتيقن من النصوص الخبر بلفظ التحليل وان كان هو كما ترى [illegible]
مجوزا بهما بارادة معنى التحليل منها باعتبار ومفاده لغا وهما لعدم العوض فيه مع استحقاق الانتفاع به فمن اجاز العقد بلفظ
الاباحة باعتبار استفادة معنى التحليل منه الذي هو من العقود الجائزة التي لم يعتبر فيها لفظ مخصوص بل هو شبه الاباحات المطلقة
بالاموال يلزمه الجواز هنا لاتحاد المورد بعد فرض جريان استعمال هذين اللفظين في المعنى المزبور وبحرى القانون اللغوي والرواية
جهة المجازية التي لا باس بها في العقد الجائز خصوصا مثل هذا العقد الذي هو شبه الاباحات ومن التفريع التحليل ولم يجوز العقد
بلفظ الاباحة المرادفة له اقتصارا على المتيقن في الفرج المطلوب فيه الاحتياط ضرورة او توهما بدلالته لفظها لكون الاعيان مورد
الهبة والتمليك وان وقع عليها وعلى المنفعة لكن لا عين هنا ولا منفعة وانما هو اباحة انتفاع بل كان معاد الهبة والتمليك مقابلا
للتحليل لكنه في دفع المنع من المالك بالاذن على حسب التحليل في اكل المال ونحوه وقد عرفت قوة القول بالجواز خصوصا بعد امكان التحليل
في الخبرين السابقين بل ربما اشعر به مقابلة الفرق بين الحرة والامة في المتقدم في الامة المشتركة بان الحرة لا هبة لها ولا تحرير الا
لكن الاحتياط لا ينبغي تركه وكيف كان فهل هو عقد نكاح او عقد تمليك منفعة فيه خلاف بين الاصحاب منشأه عصمة الفرج ثم
الاستمتاع بغير العقد او الملك للاية ودعوى الاتفاق على ذلك فيعدم علمه بجوازه في الشرع لا يخرج عن احدها وقيل الاول عند
هو الاشهر وفاقا للمحكي عن الاكثر بل لم يعرف حكاية الخلاف فيه الا عن المرتضى في الانتصار ومن ان كلام المحكي عنه ذلك كالغرر به في كشف
اللثام انما يعطي اشتراط العقد وعدم الاجتزاء بلفظ الاباحة كما لا يجتزى بلفظ العارية فهو خارج عما نحن فيه ولذا حكي خلافه
في اصل مشروعية التحليل وعلى كل حال فالوجه المشهور وبعيد الاتفاق على كونه احدهما او ملك يمين كما في كشف اللثام انتفاء لوازم
عقد النكاح من الطلاق والمهر والمدة وغير ذلك فتعين الثاني مضافا الى صحيح الحرج سألت ابا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات
من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يامر الرجل عبده وتحته امته فيقول اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض ثم يمسها
فاذا حاضت بعد مسه اياها ردها عليه بغير نكاح فان الظاهر ارادة التحليل وقد نفى عنه النكاح فليس هو الا ملك يمين بل ربما
اشعر به خبر ابي بصير والحضرمي قال فيما سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو له حلال
قلت ايحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له قال فقلنا لها قلت لابي عبد الله عليه السلام امرأة احلت لي جارية ربي قال ذلك لي
اردت قلت ابيعها قال لا احل لك منها ما احلت باعتبار ان ذلك منها مغنى لغيره وردها ملك يمين بذلك ولم ينكر عليها
الامام عليه السلام ذلك وانما منعهما من البيع موجبا الى انه لك ملك يمين على حسب ما احل وصحيح الامة بين الشريكين المفرج بين جواز
التحليل احدهما للاخر المبني على اتحاد السبب بصيرورة الجميع ملك يمين وان كان النصف ملك رقبة والاخر ملك منفعة ولولا
ذلك لكان من التبعيض في سبب النكاح ولذا لم يجز له نكاحها بالعقد هذا المعنى فما يمكن ان يقال للمشهور لكن الجميع كما ترى ضرورة
مراد على التحليل بلفظ ولا اباحة في عدم الملك لعدم تعقل الملك الا من رفع المنع والتحريج باقتضاء الاذن في ذلك ودعوى [illegible]
ملكها اثر [illegible] ان لم يقصد له واضح الفساد على انه لا منفعة هنا العقد سببا لتمليكها على نحو الاجارة وانما هو انتفاع لا منفعة
ونوقش واضح بينهما وجواز الانتفاع بعقد التحليل بعيد في صدق ملك اليمين والا لكان جميع الاباحات كذلك اللهم الا ان يقال الا انه
المتفق عليه مع انتفاء لوازم العقد لا يقتضي شمول الملك لغير فرده بل هو فرد آخر مباين له وكذا ظهور النكاح في صحيح الحرج
والتعبير بكلام الامام في خبري ابي بصير والحضرمي ما يتوهم من كونه ملك يمين بل ولا صحيح الامة المشتركة وجوازه فيها دون النكاح لهم

نظرا

نظرا كما هو واضح للتامل الصادق في المختلف شرعيه كلام الاصحاب من كونه ملك يمين على وجه يندرج فيه موضوعا فيدور مدار [illegible]
في عدم مانع من ارادة تحليل القبلة ونحوها اللمس وقد تقدم انه يعتبر ثبوت شرعيته من الادلة من السنة والاجماع مع الاتفاق على حكم النكاح
في التسمين فيها الثابت لهذا القسم من النكاح حكم العقد او حكم ملك اليمين [illegible] لا نرى الثاني [illegible] في اسمه بلا
احكامه الثابتة له من جواز وطي الازيد من الاربع وغيره على وفق الاصول المقتضية نحو ذلك في التحليل بخلاف الاحكام التي موضوعها
النكاح والتزويج ونحوهما مما لا يدخل فيه التحليل موضوعا فلا حكمه على وفق الاصل فالمراد بثبوت احكام ملك اليمين له دون
غيره عقد النكاح المعلوم وان كان هو شبها مستقلا برأسه لا يدخل في موضوع احدهما بل لو فرض حكم من احكام ملك اليمين مخالف
لمقتضى الاصل ولم يندرج التحليل فيما يفهم منها شمول التحليل ولو بمعونة الاجماع اشكل ثبوته لو فرض التحليل لعدم اندراجه في موضوعه ولو
من ذلك تحريم المملوكة على الاب بالاستمتاع بها نظرا وتقبيلا ولمسا ونحو ذلك مما عرفته سابقا بالنصوص الدالة عليه فان ثبوتها
للمحلل لا يخرج من اشكال اللهم الا ان يفهم من تلك النصوص التي قدمنا الكلام والغرض ان الضابط ما عرفته وربما كان هذا الاستقراء
ثاقبا في مسائل الا فراد فلاحظ وتامل كي تعرف الحال في تحليل الامة للكافر فانه غير جائز للمنع منه في مسائل النساء وكذا تحليل المؤمنة
للكافر انه غير المختلف [illegible] واما العكس هو تحليل الكافرة للمسلم والمخالفة للمؤمن فانه جائز على الوجه الذي قدمناه في محله لانه
بعرضها الجارية الوثنية والناصبية الحلية سيما في اهل البيت وغير ذلك من اقسام الكفار والممنوع وطؤهن بالملك وغيره والله
العالم وعلى كل حال فما يتفرع على ما ذكرنا عدم حرمة الحلالة للاب قبل الوطي على الابن لعدم اندراجها فيما نكح الاب ولمنازعة علما
لما عرفت من عدم دخول التحليل في النكاح بمعنى العقد ولا حلالة الابن غير دون وطي على الاب لعدم اندراجها في حليلة المراد منها
الزوجة هنا [illegible] للاعتراف بما لا مطلق ما يحل وطؤها والا لحرم عليه بالملك فيخرج في هذا الحكم كملك اليمين وكذا غيره من الاحكام
المحرمة بالوطي الظهر الا انه بل طرحتها شبيهة الحرة [illegible] لكون التحليل ملك يمين وهكذا الكلام في غيره من الاحكام
المتعلقة بالمصاهرة وغيره كالتحليل على ذات العدة وغيرها والله العالم بل منه يعلم الوجه فيما ذكره المصنف وغيره من تحليل امته لمملوكه
روايتان احدهما المنع وهو صحيح علي بن يقطين انه سال ابا الحسن عليه السلام عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال
لا يحل له وهو بعينها انه نوع من تمليك والعبد بعيد من التمليك والاخرى الجواز اذا عين له الموطوءة وفي خبر فضيل مولى راشد قلت
لابي عبد الله عليه السلام لمولاي في يديه مال فسالته ان يحل لي ما اشتري من الجواري فقال ان كان يحل لي ان احل لك فهو حلال فسالت
ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال ان احل لك جارية بعينها فهو لك حلال وان كان احل شيئا منهن فلا تطأ منهن شيئا الا ما يأذن لك
جاريته بعينها فيقول هي لك حلال وان كان لك انت [illegible] لما في صحيح السراج المتقدم [illegible]
وردها عليه بغير نكاح ومن النصوص المستفيضة الدالة على جواز تسري العبد ما شاء من الاماء باذن مولاه المعلوم ارادة التوكيل
في تحليل ذلك له من مولاه بناء على عدم ملكية العبد وعدم جواز التحليل نوع من الاباحة والمملوك اهلية الاباحة ولذا صح ان يباح ذلك
مثل ان الاعتبار اشبه باصول المذهب وقواعده واضح ضرورة عدم كون التحليل من المملوك الممنوع منه العبد ولذا شامل للعبد بغيره
بل استحقاق الانتفاع بالبضع باعتبار في اجازة المالك ومن هنا لا دعوى الفرق بان الانتفاع هنا من لوازم العقد مورده وهنا [illegible]
فهو كالموكل او هبيات بضع الجارية او محلل اياه والعبد غيرها بل لذلك من هنا بنى بعضهم المسألة على كون التحليل عقدا
او ملك يمين وان العبد مما يملك ما يملكه مولاه اولا واتضح الفساد والمنع بالجواز على كل تقدير فان القائل بكونه ملكا هنا
لا يريد به الملك الممنوع منه العبد بل المراد منه الاستحقاق وان له احكام ملك اليمين على الوجه الذي قدمناه ضرورة انه
لا عين ولا منفعة فالخبر المزبور محمول على التقية او على ارادة عدم النكاح له بمجرد الاذن من مولاه بل لا بد من ايجاد العقد عليه من مولاه
نكاحه فانه للعبد مثلا او على غير ذلك على القولين لا بد له من قبول لكونه عقدا عليهما ومن ذلك ان العقد القبول وعدم ذكر المعظم

له الحكم على الظهور ولانه لا يختلف الفاظه بالنسبة الى سائر العقود وانما المختلف الفاظ الايجاب ولذا اقتصر ها هنا على التعرض
له موان توهم هل هو عقد او تمليك كاف في ذلك الضرورة معلومية كون التمليك من العقود وانه ليس من قسم الاباحة فالمراد مما
صرح به غير واحد من الاصحاب كالمحقق الثاني والشهيد الثاني والفاضل المحشي وغيرهم رحمهم الله عقد نكاح او عقد تمليك فاتم البحث
من عدم الحاجة الى القبول لما كان من اطلاق لا كثير بل ربما كان ذلك سببا لغرور بعض الافاضل نحكم بذلك محتجا بظهور انه من
من قسم الاباحات التي لا تحتاج الى انشاء [illegible] العاد فان النصوص منه سائر العقود [illegible] التعرض لالفاظ العقد المعلوم
ومن هنا لم يكن اشكال عند الفقهاء في العقدية في سائر المقامات وكان المسئلة من الواضحات فلا يكفي مجرد انشاء التحليل او الاذن
من مراعاة الشرائط بل لا بد [illegible] هنا سائر ما يعتبر في العقود وان كان من العقود الجائزة معاملة العقود اللازمة في التعرض لصيغة
الخاصة وعدم الاكتفاء باي لفظ اتفق ومراعاة كيفية العقد في مورد القبول وغيرها ولعله لكونه متعلقا بالفرج المطلوب فيه
الاحتياط وانه ليس كغيره من الاموال ولو تنزل هنا المتوهم بان التشبيه المخالفين اعترفوا انه [illegible] علينا من جواز عارية الفرج
حتى للاحرار واذا لا اباحة لغيبة العقود اصلا فضلا عن ان تكون عقدا عارية وجميع ذلك اشتباه وتوهم فانا التزويج لا
تحل عند الشيعة بجوز ذلك كما صرح به المرتضى وابن ادريس والمحقق الثاني وغيرهم بل صرح جميع الاصحاب كما لا يخفى على
من لاحظ كلامهم لبعض الفاظه وجواز عقد بعضها وعدمه ولا عبارة الخبثة وغيرها مما هو جار على حسب ما تعرضوا لغيره من
العقود اللازمة والقطع لغاية وكيف كان فلا اشكال في انه يجوز تحليل المدبرة وام الولد لعدم خروجها بذلك عن الملك المقتضي
لاندراجها في النصوص ثم ليس له ذلك في المكاتبة وخصوصا لو ملكت بعضها بان ادت بعض ما عليها على وجه يكون بعضها
حرا هل له تحليلها لم تحل بذلك وكذا الحال في كل مبعضة لما عرفته سابقا من عدم جواز تحليل الحرة نفسها وعدم التبعيض في اسباب النكاح
ولا يرد انها لو كانت مشتركة بين اثنين فاحلها الشريك لشريكه فانه على ما قيل تحل بذلك [illegible] الا انه لا يخفى [illegible]
بنده بناء على ان التحليل ملك يمين وان كان المتعة فان سبب الحل حينئذ متحد النوع وهو [illegible] انه ليس للحرة الحرة ان تحل نفسها
لما علمت ان التحليل مختص بالاماء بخلاف الامة فان لسيدها تحليلها او التصحيح المتقدم سابقا المصرح فيه بالحكمين كما عرفته سابقا
بل هو النص في الجواز الا انه لا يرد على جواز العقد من الشريكين على الامة المشتركة للاجنبي مع عدم تأثير العقد من كل منهما الا في البعض
المملوك فيه ضرورة عدم كون ذلك تبعيضا في سبب النكاح بعد فرض كونه عقدا منهما بوكالة كل منهما واحدهما الاخر او اجازته بعد
كان موردا للعقد الجميع ثم لو قال كل منهما لزوجتها خطأ واحللتها لك فنظر الاعداء اشكال ولعله من ان تحليل كل منهما انما يتعلق
حقيقة بحصته فلا اطلاق لما يعتبر لا يفرق فيه في التصريح به او لحاظ الحصة ومن ظهور الاولى في كون العقد ورد البعض بل لا يؤثر محتمل
حتى يقارنه التأثير بالبعض الاخر بلفظ واحد ومن ان الوطء لا يتبعض والاحلال انما يتعلق به حقيقة وان ورد [illegible]
من الوطء حصول التسلط الحاصل كونه مجازا في احلال الوطء وان كان من الاجزاء فالا يخفى ولا ريب ان الاحوط عدم العقد حينئذ الكيفية
ان لم يكن الا قوى خصوصا مع التعاقب في القبول والتمام هنا كله في الصيغة وما ينبغي واما الحكم ففيه مسائل الاولى الجيد نقلا
على ما لنا لما لحفظ الكاشف عن ارادة الاتصال حقيقة او مجازا بالقرائن الحالية والمقالية التي منها ما شهد لها الذي يحاول تحقيق
الارادة على حسب غيره من العقود بل الظاهر انه مثلها في دخول التوابع في الحكم وان لم يستحضرها الفاعل حال الانشاء بل لا يبعد دخول
معنا اللفظ الذي هو متعلق العقد نحو بيان العبيد مثلا وحمل الدابة ونحو بعض من الثمار ونحو ذلك مما هو تعلما اطلاق
اللفظ لكن يحوله الدار مثلا يتبعه ذلك عرفا على وجه لو نبهه عليه لا دخله فكذا هنا ما كان من هذا القبيل ايضا وعلى كل حال لو
احل له التقبيل اقتصر عليه وعلى اللمس الموقوف عليه التقبيل عليه وكذا لو احل له اللمس او النظر اقتصر عليهما فلا يستبيح الوطء ولا
هو غيره بادخاله في شيء منها لا حقيقة ولا مجازا ولا ابتداء ولا اصل هو هذا الطرف في دار الغير بادائه ثم لو احل له الوطء فاد [illegible]

الاستمتاع بالمفهوم العرفي المؤيد بقول الصادق في خبر ابن عطية اذا احل الرجل للرجل من جاريته قبلة لم يحل له غيرها واذا احل له الفرج حل له جميعها
مو ان الاحلية ذلك فانه صرح بالمنع فيما زاد على ما يتوقف عليه تحقيق الوطء ولا كان التحليل مقتصرا عليه ابدا لاطلاق اثنم الله لم يحل
ما احل له قال خبر ابن بشار قلت لابي عبد الله جعلت فداك ان بعض اصحابنا روى عنك انك قلت اذا احل الرجل لاخيه جاريته
فهي له حلال فقال نعم يا فضيل قلت فما تقول في رجل عنده جارية له نفيسة وهي بكر احل لاخيه ما دون فرجها اله ان يفتضها قال لا ليس له
الا ما احل له منها ولو احل له قبلة منها لم يحل له سوى ذلك قلت ارايت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها قال لا ينبغي
له ذلك قلت فان فعل ايكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها وان لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها
وفي خبر هشام ابن سالم وحفص ابن البختري عن ابي عبد الله في الرجل يقول لامرأته احل لي جاريتك فاني اكره ان تراني منكشفا فتحلها
له قال لا تحل له منها الا ذلك وليس له ان يمسها ولا ان يطأها بل زاد في خبر هشام العامري بانها قال لا يحل له الا الذي قالت له
الى غير ذلك من النصوص التي مضى بعضها ايضا المشتملة في انه لا ادعى في الفرج لو احل له الخدمة المتوقفة على عقد التحليل الاحتياج الى
لمس ونظر ونحوها لم يجز له ان يطأ كما لو احل له الوطء لم يستخدم ضرورة انه شيء من ذلك نفسا ولا تبعا بل هو مقتضى اصول
المذهب وقواعده لو وطئ مثلا مع عدم الاذن كان عاصيا قطعا مع العلم بالتحريم ولزمه عوض البضع لمولاها عشر القيمة او نصفه كما
تقدم الكلام فيه سابقا وارش البكارة وفي تقييده بجهلها او اكراهها وكان الولد رقا لمولاها بلا خلاف ولا اشكال انه نماء ملكه
لكونه نماء ملكه والفرض عدم العقد المقتضي لنسبة الولد ولا شبهة بل هو زان لا حق له في فانه ولا شيء فيه للدخول لو اتاه عشر
تفضيل المحمول على غير الفرض ولو توهم الاذن او الجهل بحرمة ذلك عليه او على التحريم في نفي الزنا عنه باعتبار كونها محللة له في الجملة
ذلك هنا وقد يتوهم من نصوص الباب جواز التحليل لغير الوطء المتعدد بين في زمان واحد وخصوصا مع اختلاف الحال منها
لو احل النظر لشخص واللمس لاخر واحل نظر الوجه لشخص والبطن لاخر واحل النظر مثلا لجماعة الا ان المعلوم من الشرع خلافه
بل يمكن دعوى معلوميته ذلك من الشريعة كما لو ثبت عدم البطلين للامة الواحدة وانه لا ريب في صحة عدم جواز الاشتراك بين الوطء وغيره
غيره من باقي الاستمتاعات وربما كان في تصريح بعضهم بعدم ورود المحلل او نظر الاجنبية بالنسبة الى السيد شهادة على ما ذكرنا فدونه
او لو بعه الاجنبي بالنوع لعدم الاستمتاع بغيره بل هو منفعل للحرمة بخلاف المالك الذي له لو نقض حرمة ذلك عليه بتحليل الوطء مثلا
او غيره بعض متاخري المتاخرين بل المتجه عليه عدم جواز تحليل النظر الى ما لا يجوز النظر اليه للاجنبي وان لم يكن بشهوة اذا كانت محللة
للغير او لمستاجر كان اعتنى الاصحاب لذلك وبحوه الا ان على ما ذكروه في عقد النكاح وانه شرك معه في ذلك وفي تعيين المحلل
والمحلل له والحال في المتعاقدين وجواز الشرط في المحللة وغير ذلك مما هو معلوم اعتباره في النكاح وتوابعه فانه جار [illegible]
عند البحث حول الامة المزوجة على سيدها اما اذا احل المملوكة لغيره ثم تعرض المحكم لحكمها وينبغي ان يكون في جميع الاستمتاعات
كالمزوجة لان الاحتياط في الفروج اشد من يجوز فيه من الاستمتاع بغير واحد ولانه لك الوجه في ذلك اي حرمة الامة المزوجة
على سيدها ان وجوه الاستمتاع منافية لمملوكة للزوج بحرمها على غيره لا لشائع حل الاستمتاع بالمرأة لاثنين واحد بعد اخر
ومنافيا المحللة للغير بالنسبة الى المالك مع كون التحليل منافيا للوطء بعينه اخيرا بجواز الاستمتاع لها لو كان التحليل لغير
منافيا للوطء لكن ظاهر تعليله الاول العموم على ان ذلك من المالك وهو غير التحليل المتعلق بتدبير الجملة وان كان الذي يوجد
في النظر عدم الفرق بين المالك وغيره الثابت ولان المحللة هو شرطها ارا حلها تحليلها لها ولعموم الاخبار بتبعية الولد الحر الابوين
وخصوص صحيح زرارة قال قلت لابي جعفر الرجل يحل لاخيه جاريته قال لا باس به قال قلت فانها جاءت بولد قال يضم اليه ولده ويرد
الجارية الى صاحبها قلت انه لم ياذن له في ذلك قال انه قد اذن له وهو لا يأمن ان يكون ذلك ونحوه الصحيح الاخر باضافة الحسن [illegible]
الرجل يحل جاريته لاخيه وهو حل له الا انه لا يحل له من ذلك ما احل له قلت فجاءت بولد قال يلحق بالحر من ابويه والحر

عن الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له فلك ثمنها والولد قال والولد له والام للمولى واني احب للرجل اذا فعل ذلك ان يحتسب
بثمنها له يعني اذا جاءت بولد ثم ان شرط الحرية مع لفظ الاباحة فالولد حر وانه سبيل على الاب بلا خلاف وان لم يشترط فقيل والقائل
الشيخ في عدة من كتبه يجب على ابيه فكه بالقيمة بل هو المحكي عن الصدوق وابن الجنيد والقائل المشهور شهرة عظيمة بينهم لا يعمل بها الا لطفاة
لا يجب وهو مع كونه كذلك للنا صحيح الروايتين وان كانت الاخرى صحيحة يونس بن عبد الملك قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحل لاخيه
فرج جاريته وهي تخرج في حوائجه حلالا فان جاءت بولد منه ما يصنع به فقال هو لمولى الجارية الا ان يكون قد اشترط على حر
الجارية حين احلها له ان جاءت بولد فهو حر قلت فيملك ولده قال ان كان له مال اشتراه بالقيمة وصحيح الحسن بن زياد العطار
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عارية الفرج فقال لا باس فان اتت بولد فقال لصاحب الجارية الا ان يشترط عليه وروايه ابراهيم
ابن عبد الملك الحميد عن ابي الحسن عليه السلام في امرأة قالت لرجل فرج جاريتي لك حلال فوطئها فولدت ولدا قال يقوم الولد عليه بقيمته
ثم قال في لك في سندها الكون بعضها صحيحة الا في طريقها الحسن وقد احتج به الشيخ والعمل على رواية الحسن بن زياد العطار ويمكن
الجمع بينها وبين الاولى بحمل تلك على صورة الاشتراط او على الفك بالقيمة مؤذنا بامكان الفرق بين عقد النكاح والتحليل بكون ذلك
عقد النكاح يقتضي التشريك في النماء بخلاف التحليل الذي هو بمنزلة الاباحة ورفع المنع الذي لا يرفع مقتضى فاعلة تبعية النماء
لما لكه الا انه لما كان الجمع مشروطا بالمعادلة المفقودة هنا للشهرة العظيمة بين الاصحاب المؤيدة بما سمعته سابقا من تبعية الولد
لا شرف الابوين بعتاد دعوى النكاح لا فرق فيها بين عقد النكاح وغيره بعد فرض كون الوطء صحيحا او شبهة بل في مفهوم المسألة
الا اشارة الى ان المقام من افرادها مضافا الى ابناء الحرية على التغليب والرابعة والى ما في هذه النصوص من الاختلاف في الجملة
باعتبار دلالة بعضها على كونه رقا وغيره على الحرية مع غرامة الاب قيمته بل الظاهر انه غير حرية بالخبر الى ذلك يحمل الشيخ على
تلك الاخبار واطرحوا هذه النصوص وحملوها على استحباب تقوم القيمة من الاب وغيره الى ذلك ولعله الاقوى والله العالم المسألة
لا باس ان يطأ الامة في البيت غيره او يسمعه وان كره ذلك في الحرة للاصل واطلاق ربنا عنها وصحيح ابن ابي يعفور عن الفهم
عن الرجل ينكح الجارية من جواريه ومعه في البيت من يرى ذلك ويسمعه قال لا باس بعدم التفطع بعدم الفرق بين المملوكة والحرة
وظهور ارادة عدم الكراهة من نفي الباس عندنا لو نظرنا بصريح المسائل وخاصته وانه لا يسأل عن اصل الجواز المعلوم في الحرة
فضلا عن الامة وانما سؤاله عن الكراهة الثابتة في الحرة ولكن مع ذلك للمتابع في الكراهة ومطلوبية الحياء لكن ولكن قال هذا
الا من انه كشف للمقام لا يبعد القول بالكراهة لعموم النهي عن الوطء في البيت حتى يراها ويسمع نفسها وهو محمول الا كان
حمل الصحيح على نفي البأس حقيقة بعد الخبر لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي ولا مريض وكذا لا باس ان ينام بين
اثنتين لمرسل ابن ابي نجران ان ابا الحسن عليه السلام كان ينام بين جاريتين وان كان يكره ذلك في الحرة عند الشيخ بين الاصحاب
احتراما لهن بالمجتمع ابرائهن لكن في الخبر لا باس ان ينام الرجل بين امتين والحرتين انما نساءكم بمنزلة اللعب من احله
وسوسو بعض متأخري المتأخرين بينهما لكن المتابع منهما الخطب فيه ويكره ايضا وطء الفاجرة بالملك والعقد للعار
وحذرا من اختلاط المائين ونحا لقرظ الاية وفي خبر محمد بن مسلم سألت ابا جعفر عليه السلام عن الخبيثة يتزوجها الرجل
قال لا وان كان له امة وطئها ولا يتخذها ام ولده ويكره له من طين ولده من الزنا وان كانت هي عتيقة للعبد لا فعل
لا تلح وخبر الحلبي عن الفهم سألته عن الرجل يكون له الخادم ولد الزنا هل عليه جناح ان يطأها قال لا وان تنزه عن ذلك فهو احب
الي وحسن بن مسلم عن احدهما عليه السلام في رجل يشتري الجارية ويتزوجها بغير رشدة ويتخذها لنفسه قال ان لم يخف العيب على ولده
فلا باس بل في ابي ادريس تحريم وطئهما الكفر وفيه مع تقدمه فيه محله وبالجملة لا ريب ولا له تخوى هذه النصوص على ترجيح
وطء الزانية مضافا الى خبر الحسين ابن ابي العلا المروي عن قرائح الراوندي قال دخل على ابي عبد الله عليه السلام رجل من اهل خراسان

فقال ان فلان ابن فلان بعث معي بجارية وامرني ان ادفعها اليك قال لا حاجة لي فيها انا اهل بيت لا يدخل الدنس بيوتنا
قال لقد اخبرني انها ربيبة حجره قال لا خير فيها فانها قد افسدت قال لا علم لي فيها قال اعلم انه كذا بل هو في خبر لم يعرفه
لما دخل عليه الرجل من خراسان قال له نعم فلان قال لا علم لي به قال انا اخبرك به بعث اليك بجارية لا حاجة لي فيها قال ولم
قال لانك لم تزل تتقي الله فيها حتى علمت ما علمت البلد فسكت الرجل وعلم انه علم بأمر هذه المسألة لا يشترط في الحل
للاصل واطلاق النصوص خلافا لما يحكى عن ظاهر ولا وجه له ولا ذكر مهر لا انه لا نفقة لها بلا سلطان له عليها لا ليلا ولا نهارا
الا باذن السيد بخلاف الامة المزوجة فيجب عليه تسليمها للزوج ليلا وله استخدامها نهارا وكذا لانه لا يملكها الانتفاع
ببضعها فينبغي له الاستخدام وهو الغالب في زمانه النهار لا ان الغالب في زمان الاول الليل ولذا يجب عليه القسم فلو اراد
احدهما عكس ما له لم يلزم الآخر اجابته وكذا لو اوجبنا للاستخدام فان عليه تسليمها نهارا وله الاستمتاع بها ليلا قال
اراد احدهما الاستبدال لم يلزم الاجابة وقد اتفقه على ذلك شاهد اه المحقق الثاني والفاضل الهندي بل فيها ايضا انها
لو كانت محترفة وامكنها ذلك في يد الزوج ففي وجوب تسليمها اليه نهارا لو اراده اشكال بل فيها الترجيح في انه وانه
عدمه لان التزويج لم يقتض الا التسليم ليلا وربما يدل للسيد استخدامها نهارا بل في الثاني ايضا ان للسيد ان يسافر بها
ولذلك ليس حقه ولانه مالك للرقبة واحد النفقتين فكان جانبه اقوى نعم لو اراد الزوج السفر بها لم يجبها ليلا لم
يكن له منعه لان ذلك حق ثابت له لكن لا نفقة لها عليه وان تمكن منها نهارا اما لم يكن السفر برضاه فانه يكون بمنزلة
سفرها بها لا في الثالثة ايضا انه لا يحرم تسلط الزوج على اخراجها من دار السيد ليلا لو اراده حتى انه لو بيت لها بيتا في
داره لم يجب على الزوج اجابته وفيها ايضا ان النفقة انما يجب على الزوج في الحر لو سلمها ليلا ونهارا اما لو سلمها
ليلا فقط فالاقرب كما في المطاعم وجوب شيء منها لعدم التمكين التام ويحتمل وجوب الكل لكون التخلف بحق كالحبس والزوج
وبعض النفقة او نفقة الليل خاصة وفيها ايضا انه لو قتلها السيد قبل الوطء ففي سقوط المهر نظر الوجه العدم كما لو قتلها
اجنبي او قتلت الحرة نفسها وفي جامع المقاصد احد السقوط حتى في الاجنبي ايضا بل عن الكلا ايضا على قول الاجنبي كان
سقوطه القتل لا يقضي الا انه قول الكونها كتسليم المبيع قبل قبضه لكن لا يخفى عليك ما في الجميع وعدد انطباقه على ما عند
الامامية من حرمة القياس والاستحسان والمصالح المرسلة وغيرها للاثمة القول بالرأي ومن هنا خلت عن هذه الاحكام معظم
كتب الاصحاب وانما وجدتها في كتب العامة كما لا يستفاد وغيره بل اكثرها منها من الخرافات وخصوصا في تحرير الوقت
الكيل الذي يجب تسليمها فيه ولعل العدل فيها ذكره الفاضل ما رواه الراوندي في المحكي في نوادره باسناده عن موسى بن
جعفر عن ابائه عليهم السلام ان عليا عليه السلام قال اذا تزوج الحر الامة فانها تخدم اهلها نهارا وتأتي زوجها ليلا وعليه النفقة اذا
فعلوا ذلك بها على كونه جامعا لشرائط الحجية ولم يكن خارجا مخرج التقية والا كان ذلك كله مشكلا فان المتجه
اصول الامامية حينئذ ان حكم الزوجة عليها فيجب تسليمها حتى ليلا ونهارا ثم يجوز للسيد الانتفاع بها في كل
ما لم يعارض حق الاستمتاع بها وملك السيد لها لا يزيد على ملك الحرة نفسها الذي قد انقطع بعقد التزويج الوارد
على ذلك والمقتضي تسلط الزوج على زوجته في جميع الازمنة والامكنة فان الرجال قوامون على النساء وهن حرث لهم
فليأتوا حرثهم انى شاؤوا بل الظاهر عدم جواز السفر للسيد بها بدون اذن الزوج بخلاف العكس ومثله لو زوجت لا ينافي ذلك
فانها انما هي في يد الزوج كالعين المستأجرة فان لم يأمن تولى هو حفظها ولو اراد السفر بها على وجه لا يمنع استمتاع
الزوج وبذلك يظهر وجوب تمام نفقتها عليه كما هو مقتضى اطلاق الادلة المقتضي وجوب تسليمها اليه لتملكه كون
النفقة عوضا عن الاستمتاع اللهم الا ان يقتصر على نكاح الامة على ذا للتأني على الاستحقاق ليلا على وجه يكون كالشرط

وان لم ينطبق شيء من ذلك على الشرط لان الله لا ينطبق عليها سقوط المهر بالقتل الذي هو ليس من اسباب الفسخ للعقد المقتضي لوجوب
المهر والنكاح ليس من المعاوضات المحضة [illegible] فمن ان يكون كالبيع حتى [illegible] في حكم التلف قبل القبض ثم بناء على سقوط المهر بالموت
[illegible]

[illegible]

[illegible]

م الشيخ في المواريث ثم ان للزوج اذا كان نصف العيبين يهون من الكلم والله العالم وح فلا يرد الرجل بعيب غير ذلك الذي ليس
وفاقا للكثر للاصل وحوله العباس عندنا وتولده في المعسر بوجود من اجمع على الصحيح ما يصح عنه في سنده او لا بخباره بالشهرة
بالنسبة الى ذلك وليس يرد الرجل بعيب خلافا للعامة القاضي في المهذب فرده بالجذام والبرص والعمى وابي علي بها وبالقرع
والزنا ولم اعرف لهما وافقهما على ذلك عدا جماعة من المتأخرين في خصوص الجذام والبرص لصحيح الحلبي والاولوية وفاقا على القرد
بالعدوى ونحوهما مع ما في ذلك من المنافشة في الخبر المزبور سندا ودلالة لمعارضته بنحو عشر الرجل يرد به لكن قد عرفت الحال
كله في ذلك سابقا على ان العكس مع انتفاء تلك الشدة به الى كل مرض معد مما لا يقول به الخصم تمكن دفعها بالجواب المنع البحث فيها
الاولى عدم الخيار ونحوه مع سبقهما على العقد فضلا عما لو تجدد بعده وخصوصا بعد الوطء وفضلا عن غيرهما مما لم نعرف القائل
به دليلا على دعوى الاولوية من الامراة الممنوعة على معيبها وعدا بعض النصوص من التزاق زوجها ببعد العقد بمثل الاخرى
المعارضة بالاولوية بها في ذلك ايضم بوجوه منها الشهرة العظيمة ان لم يكن اجماعا على عدم تسلطها على الفسخ بذلك كما تقدم
الكلام فيها سابقا والله العالم هذا كله في الرجل وعيوب المرأة هي سبعة الجنون والجذام والبرص والقرن والافضاء
والعمى والعرج اما الجنون الذي لا خلاف فيه نصا وفتوى في كونه عيبا فيها بالاجماع بقسميه عليه فقد عرفت انه فساد
العقل وان كان فنونا من الجنان او الجن او الجنى فالمجنون من اصيب جنانه اي قلبه او اصابته الجن او حيل بينه وبين عقله كما في
كشف اللثام والظاهر انه من الاصيرين لمعل الاول لبق منه الكم لما فيهما من الشر وانه لا يثبت الخيار مع السهو السريع زواله والدوار كثر
لعدم كونه من الجنون ولا من الاغماء العارض مع غلبة المرة ونحوها مما لا يصدق معه اسم الجنون وانما يثبت الخيار فيه الى الاغماء
ونحوه مع استقراره لكونه ح منه وان سمي باسم اخر فيا كما سمعته فيما تقدم واحتمال العود الضمير الى الجنون ببعيد انه لا يرد
ببين صدق اسمه نصا وفتوى بين المستقر وغيرها والمطبق والادواري ولعل الاولى في ذلك كله ايكال الامر الى العرف الصحيح
الكاشف بكونه فنونه عيبا واما الجذام فهو المرض السوداوي الذي يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم ولا بد ان يكون
بينا فلا يجزي قوة الاحتراق ولا تعجر الوجه اي غلظ وتجهم وصار ذا عجر اي عقد ولا استدارة العين اذا لم يعلم كونه منه ولا
يشبه بها لعدم اعتبار الاستحكام فيه عندنا بعد تحققه ولا في المرض الذي لم يعم بعض العامة اعتباره منا بطال الدالجرح
بالتقطع وفي البرص بالوصول الى العظم بحيث اذا غرك نحو كا تسد بل لا يحمر واحتمل عبارة المتن وما اشبهها على اعتبار
ذلك وان عدا جزاء الاحتراق وتعجر الوجه واستدارة العين لكون ذلك ابين اي قبل استحكامه ببعد وضوح بطلانه
لتعليق الحكم نصا وفتوى على الاسم وعلى كل حال لا ان يشتبه به علامات واما البرص فهو لغة وعرفا البياض الذي يظهر على صفحة
البدن لغلبة البلغم وعند الاطباء او السوداء كذلك لغلبة السوداء لكن قد يمنع تسلط الفسخ به للاصل وعدم الصدق عرفا
وان سلم اشتراكه معه في العلامات فان ذلك لاعم وتسميته بالبياض في خبر البحتري وكيف كان فلا اعتبار بالبهق الذي
قرن بينه وبين البرص مع كونهما ابيضين بان البرص غائر في اللحم الى العظم دونه فعلامة لذا انه اذا غرز في الموضع ابرة خرج
دم بل ماء ابيض وانه ذو لاشعر عليه محمر اذا دلك وجلده انزل وشعره ابيض واذا كانا اسودين بان البرص يوجب تعليس الجلد كما لا يكون النماشة
وكيف كان فلا يلتفت بل لا تسلط على الفسخ مع الاشتباه للاصل وغيره واما القرن بالسكون او الفتح فقد قيل انه لحم ينبت في فم
الرحم يمنع من الوطء وهو المسمى بالعفل بل في كشف اللثام هو المعروف عند اهل اللغة مع في محكي المكالمة اهل الخبرة العظم لا يكون
في الفرج لكن يلحقها عند الولادة حال ينبت فرجها وهو الذي يسمى العفل وفي صحيح عبد الرحمن ابن ابي عبد الله عن الصادق ع المرأة
ترد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل ما لم يقع عليها فاذا وقع عليها فلا وخبر البصري في الرجل اذا
تزوج المرأة فوجد بها قرنا وهو العفل او بياضا او جذاما انه يردها ما لم يدخل بها وغير ذلك كله يعرف بان القرن عظم كالسن ينبت

نسخ الاستقرار بدل

في الرحم يمنع الوطء كما في النهاية والصحاح والجمهرة ويعرف الفقهاء ان الاول اشبه ثم يمكن دعوى عمومه لها اعتبارا بشهادة ما في المغرب القرن
في الفرج ما نع يمنع من سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم وفي الصحاح والقرن العفلة الصغيرة والعفل والعفلة
شيء يخرج في قبل النساء وحياء الناقة شبه بالادرة للرجال والمرأة عفلاء وفي النهاية بعد تفسيره بالعظم وقيل له العفل كما
انه يمكن دعوى مشاركة كون العلة فيه المنع من الوطء خصوصا بعد خبر ابي الصباح الكناني سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج
امرأة فوجدها قرناء قال هذه لا تحبل ولا ينقبض زوجها على مجامعتها يردها على اهلها صاغرة ولا مهر لها المشعر بان ذلك كان هذا
الحلاف في قبل الجدري بعد تفريغ النصوص بكون القرن عيبا والعفل كذلك فالحكم ثابت على تقدير الاتحاد والتعدد وان ادعى تعدد العيوب
على الثاني فدون لا وادوهم ليست ثمرة معتد الخيار كيف كان فان منع الوطء نسخ به اجماعا بقسميه ونصوصا وان لم يمنع الوطء قيل
والقائل الشيخ والقاضي في ما ذلك نسبة الى الاكثر لا يفسخ به للاصل والاحتياط وانتفاء الضرر بامكان الاستمتاع وصحيح عبد الرحمن
السابق المراد منه على الظاهر انها اذا وقع عليها امكنه الوطء ولا خيار واشعار خبر ابي الصباح المتقدم فيه ولا ينافيه ما في ذيله فلت
فان كان دخل بها قال ان كان علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم الا بعد ما جامعها فان شاء بعد
امسك وان شاء طلق لامكان ارادة المجامعة في غير القبل هذا ولكن مع ذلك لو قيل بالفسخ به تمسكا بظاهر النقل امكن بل هو الاقوى وفاقا
لاكثر المتأخرين في صحيح عبد الرحمن الذي في ان له الفسخ ما لم يطأ وان كانت قابلة له بل في صحيح ابي عبيدة عن ابي جعفر ع في رجل تزوج
امرأة من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها فقال اذا دلست العفلاء نفسها والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة
ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق وخبر ابي الصباح الذي لا يجيء ما فيه سابقا من التعدد لمحال لا ولى حمله على عدم التمكن
من كمال المجامعة وكذا خبر الحسن بن صالح لكن الذي فيه انه لكن فيه لكن هذا القول قوي ان لم يكن الاجماع على خلافه اذا لم يظهره
قائل صريحا كما يظهر من قوله ولو قيل فلت ولعله المراد لا طلاق الاكثر كما اعترف به في كشف اللثام فلا محيص عنه بعد ما عرفت نعم
يمكن اعتبار عدم التمكن فيه من كمال المجامعة منه الذي قد سمعت ظهور خبر ابي الصباح السابق فيه ونحوه وخبر الحسن بن صالح سألت ابا
عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا قال هذه لا تحبل ولا ينقبض زوجها عن مجامعتها ترد على اهلها قلت فان كان دخل
بها قال ان علم بها قبل ان يجامعها ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم بها الا بعد ما جامعها فان شاء بعد امسك وان
شاء سرحها الى اهلها ولها ما استحل من فرجها بل ربما احتمل تنزيل كلام الكل عليه فلا خلاف ح في المسألة في وجه
ما في الكم والفتوى عدم القدرة على الجماع في الفعل لا نفيا من انه لا يتمكن من كماله لكونه نابتا في فم الرحم يمنع من ولوج الذكر
ووصوله الى محله وان لم يحبل العفلاء غالبا وكان فيه كما ل الضرر باعتبار نقصان الاستمتاع والتلذذ فضلا عن غيرها
فناسب الحلاف تسلط الزوج على الفسخ والا كان محجوبا بما عرفت واما الافضاء فهو تصيير المسلكين واحدا كما تقدم الكلام فيه مفصلا
ولا خلاف في كونه عيبا بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الصحيح السابق واما العرج ففيه تردد منشأه قراءة الالتزام حصر
العيوب في الصحيح وغيره بل هو ظاهر المشهور العيب غيره بكم ومن صدق الزمانة التي سمعت حكمها في صحيح ابي عبيدة السابق وصحيح
داود بن سرحان عن ابي عبد الله ع في الرجل يتزوج المرأة فيوتى بها عمياء او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر
على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة النساء عليها وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال ترد البرصاء
والعمياء والعرجاء والجنفاء بل وخلاف بين الاصحاب اظهره عند المص والفاضل في غيره والارشاد دخوله في باب الفسخ اذا
بلغ الاقعاد وخلافا لما عداه فيظهر في النهاية والمهذب من عدم كونه عيبا مطلقا ولما عن الاسكافي والشيخين في غيره ولكن وسلار وابي
الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة من اطلاق كونه عيبا بل لعله ظاهر الفقيه ايضم بل هو موضع من المقنع وقيل بل اليه يرجع ما في
الخ ومحكي ثور ويتردد بالبين الذي يمكنه اداؤه لا لا صحاب ايكم والذي في ابن ادريس والحق اصحابنا عيبا انا نقاد حطوها الفقير

ذهب إليه شيخنا في شرحه مع خلو عبارة النهاية وغيرها عن التقييد بالبين ولعل الوجه فيه مضافا الى استبعاد كون مطلق العرج عيبا
الزمانة الظاهرة في صحيح أبي عبيدة بل غيرها من المقاصد الظاهر ان المراد بالاقعاد في المتن وغيره والعرج البين واحد وهو ان يكون بحيث
لا يستطيع معه التردد في العادة الا بالمشقة الكثيرة فلا تردد بالعرج اليسير وهو الذي لا يكون كذلك بل لعل الاقعاد هو المختار ولانه في
صحيح داود بن سرحان وان كان لم يجد فانه وظاهر غيره من الرد منوط بالزمانة وظهور الشرط معتبر عند جميع من المحققين وكذا رواية
أبي عبيدة هو ان المطلق يجب حمله على المقيد ولا انتشار في المخالف للأصل على موضع اليقين ولو انه وان كان فيه ما لا يخفى بل ما كنا
لنؤثر ان يقع مثل ذلك من مثله وكذا ما وقع من الفاضل الاصبهاني فانه بعد ان ذكر صحيح أبي عبيدة قال ولا عبارة الا بالاقعاد فان
المعهود من الزمانة ما تؤدي الى الاقعاد والوصف بالظهور يدل على العدم مع الخفاء فضلا عن العرج الذي لا يبلغ الاقعاد بل
الكلام الزمانة الغير الظاهرة وذلك هذا مع كون الخيار على خلاف الأصل والاحتياط وورود الخلاف في مطلق العرج فلنقتصر
على هذا النوع وكونه نوعا منه لان العرج في الأصل هو الميل وانما سمي به الآفة المعهودة لميل الرجل او عضو منها عن مكانه
او عدم الاستقامة في المشي ونحوه والميل يتحقق في الاقعاد ولكن الجميع كما ترى فان الاستبعاد لا يعارض الدليل المرجح عن جملة الاساس
الاصل والعموم الذي يجب الخروج عنهما والزمانة اعم من العرج ومنها ما تكون خفية لا يطلع عليها الا ذو كياسة ولذا حكي عن الفضلاء
انه جعل الزمانة غير العرج فاثبت الخيار بها دونه فليس المقام من باب الاطلاق والتقييد على ان وصفها بالظهور في الصحيح لارادة
الرد بها من غير حاجة الى شهادة النساء بخلاف الخفية فانها تجوز فيها شهادة النساء كما في صحيح الحلبي الآخر وجواز الرد من غير
شهادة النساء كما في صحيح القميص ونفهم منها عدم جواز شهادتهن في الظاهرة التي لم يمكن اطلاع الرجال عليها وفي محكي المصباح
الزمانة مرض يدوم زمانا طويلا وفي الصحاح الزمانة آفة تكون في الحيوانات ورجل زمن اي مبتلى بين الزمانة والمحكي ... عن
بخصوص الاقعاد بل لعل تقييدها بالظهور في صحيح أبي عبيدة برواية ترى الرجال في صحيح يقتضي خلاف ذلك فلا نرى كون العرج
مطلقا عيبا الا انه يكون مبنيا على وجه لا يعد عيبا عرفا ولعل هذا هو مراد من قيده بالبين نعم هو مع ذلك الاقعاد دون نحو الاستفاده من
نحوه من الزمانة كون الاقعاد ايضا عيبا آخر بحكم والله العالم وقيل بانه في كشف اللثام ان المشهور بل لم نعرف فيه الرد وكذا الرتق
بعده على ما افتى به بعض الفضلاء الرتق احد العيوب المسلطة على الفسخ وربما كان هو اولى ان منع الوطء اصلا لفوات الاستمتاع
اذا لم يمكن ازالته او امكن وامتنعت من علاجه وان الغرض عدم وجوبه عليها للاصل والتكليف العسر والحرج ولما في خبر ابي الصباح الحسن
بن صالح مما هو كالتعليل للرد بالعفل والقرن بعدم القدرة على الجماع بل الكلام وقوله في العفل لانه يكون الفرج ملحما لا يدخل فيه الذكر
... منه ومن هنا حكم غير واحد بانه لم نعرف احدا تردد فيه بل لعل الخبرين المزبورين ... الخيار
فيه اذا لم يمكن الزوج الوطء وان امكن لغيره ممن هو صغير الآلة فما في الكشف نفي الخيار مع علمه بلوغ ... في حد المنع من الوطء او
لعسره لا لذا في ... وقوله في العفل ... والحكم ... في جامع المقاصد انه لا يظهر في الخيار
... ان كان ما تمام الوطء ... لان المحققون ... مقصود النكاح فلو ... بعسر ما يكون منه الوطء
فلا خيار وان كان لصغر ... العدم وهو مع كونه ... الزوج ... انه ... قوله تحت العقل
... وقد عرفت ان الخيار له ان منع من الوطء ... ان امكن ... المتعذر الى ان علم
بحيث لا يمكن وطؤها الا بافضائها ... باس به ... التفصيل بين ... فلا يجب ... الاول ...
الثاني ... في ... من ... الرجل ... ليس ...
... ان ... اصلا ... ان ظاهر ... والخنثى ... الخيار مع رضاها
كما ... في ... العقل ... انه ليس للزوج اجبارها على ...

ولعله للحرج والنساء والقرن عنده بالخيار بلغ ذلك الا ان ذلك ليس حاله كما انها لو اراد انه لم يكن لها منعها الا انه لا تعلق له به لدخولها العالم
وكيف كان فلا ترد المرأة بعيب غير هذه السبعة التي منها العمى فانه موجب للخيار ايضا بلا خلاف صريح اجده فيه بل الحق المرتضى عليه
نصوص الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى صحيح داود الثابت الذي فيها بعض الاصل ومنه ومن حصر العيب فيه بكثير والعمى فيها
بل هو من نسبة الخيار فيه الى بعض الاصحاب في محكي الكلام المنع وغيره ... لما سمعت بل هو كذلك وان كان ما مفروضين بلا انقطاع
ولا لفظ مناط فيه وبعدم للاطلاق وان كان قد يكون ان اصل العمى يدل على الشرط التعليق نعم لا اعتبار بالعور لخروجه عن المتعارف
العمى مع الاصل والاحتياط وصحيح الحلبي عن الصادق في الرجل يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد انما يرد
عليك ان تعقد ... على جعل القرن والعفل واحدا والاقعاد والعرج كذلك وان الامر سهل بعد وضوح الحكم انما الكلام في الرد
بغيرها كزنا المرأة قبل دخول الزوج بها الذي اثبت الخيار به الصدوق لقول علي في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها فرق بينهما
ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها بل مطلق الزنا من الرجل والمرأة قبل العقد وبعده الذي اثبت به الخيار الاسكافي لخبر الشامي
والمرسل عن ابي عبد الله في رجل وامرأة زنيا قبل دخوله بها وخبر عبد الرحمن بن عبد الله عن الصادق سألته عن رجل يتزوج امرأة فعلم
بعدما تزوجها انها كانت زنت قال ان شاء زوجها اخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وبخبر صحيح
معاوية بن وهب وحسن الحلبي كما الحد بالزنا الذي اثبت الخيار فيه للزوج اكثر القدماء على ما في ذلك الحرج بالنقرة والعار وخبر
الشاهد وكون هذا التزويج مشاجرة وجارية بمعنى الذي اثبت الخيار به المادة من الاعادة بالنسبة الا انه يسقط برضى المشاجر بالتصريح بها
نعم اذا لا انه ... ولو برجوعه الا ان الجميع كما ترى بعد ان علمت من عدم دوران الخيار على الغرر ونحوه مما يكون غيره بالطلاق وانما
هو ... بالادلة الخاصة وليس شيء مما سمعته كذلك لانه غير صالح للحجة لضعف في السند والاعراض عن الحكم ومعارضته بما هو اقوى
منه مما تقدم سابقا في الحد كثير ونافيه بل الكفر غير المحدود والمحدودة ... النكاح قال لا ... في الدلالة
على المطلوب ولذا حكي عن ابن ادريس القول بالرجوع على الولي القائم بحالها بالمهر مع عدم الفسخ ... لاجل ذلك للتزويج
في ذلك الا انه انما الحق الرجوع به عليه وان كان قد يناقش ... ان انما هو باعتبار تدليس العيب على الزوج
فان كان عيبا اوجب الفسخ والا لم يجب المهر بل ... بعد ارادة الكناية عن الفسخ بالحكم بالرجوع بالمهر ونحو ذلك في عقود المعاوضة
كل حال فلا تحقيق عدم الرد بغيرها عرفت للاصل كما عرفت ومفهوم الحصر في العدد بل في خبر البصري ترد المرأة من العفل والبرص والجذام
والجنون واما ما سوى ذلك فلا وخصوص النصوص في الزانية والزاني والمحدود والمحدودة التي قد تقدمت سابقا والله العالم

المقصد الثاني في احكام العيوب وفيه مسائل الاولى في تقرير العيوب الحادثة بالمرأة قبل العقد مبيحة للفسخ بل الاجماع
بقسميه عليه بل هو مورد النصوص التي هي مستفيضة او متواترة ما يتجدد بعد العقد والوطء فالمشهور ... لا تفسخ به بلا
اجد فيه خلافا بين العامة والخاصة الا من ظاهر مبسوط من الكلام صريح اخر ... في خصوص الجنون ... الا
بل الاصول السالمة عن معارضة النصوص بعد ظهورها في غير الفرض كما ستسمع ... بل ظاهر صحيح عبد الرحمن فيها التصريح باشتراط الخيار
بعدم الوقوع عليها ... على ما ذكرناه سابقا والاتفاق على الاول غير خارج بعد الاجماع ... الذي كان ... الشرط الذي
... صحيح ابي عبيدة الثابت ... اعتبار ... ولذلك مضافا الى الاجماع على الحكم ... بعض النصوص
كان تم في المتجدد بعد العقد وقبل الدخول تردد ... بعض النصوص ... اصالة اللزوم ... صحيح ابي عبيدة
ولنا ... انه لا يبيح الفسخ ... العقد السليم ... شهرة عظيمة كانت تكون ...
... عندنا ... على الخلاف ... المطلوب ... خصوصا بعد ظهور اكثر النصوص في الثاني
كقوله في خبر عبد الرحمن تزوج امرأة فوجد بها قرنا ... وفي خبر الحذاء تزوج امرأة فوجد بها عيبا وفي خبر الحسن بن صالح والكناني

احكام العيوب

المقصد الثاني

لو تزوج امرأة فوجدها ثيبا او فيها بعض صفات ثم تزوج امرأة فوجدها برصاء وهو صحيح صحيح ابن مسلم تزوج امرأة فيها عيب دلسته
ولم تبين له فيجيز وفاعلم زوجها وليها وهي برصاء بل لم يكن فيها ما يمكن في النظر دلالة على السبق كقوله يرد النكاح من البرص
انما ابيّن اشتمال هذه الخاصة طول المدة وتقادم العهد على ان في بعضها اشتراط التدليس كقوله في صحيح الحلبي اذا دلست
العفلاء وقد سمعت صحيح ابن مسلم فيشكل الاستدلال به مع قطع النظر عن الشهرة من جميع ذلك استصحاب اللزوم الذي
هو مقتضى الاصل في العقود والعقد فيجب الاقتصار على المتيقن وهو ما لا خلاف فيه وظاهر الاصحاب على ثبوت الخيار بذلك الفسخ
لضعف ما عدا ذلك بما ذكروا من الثاني المسألة الثانية خيار الفسخ على الفور بلا خلاف اجده فيه بل حكي عن واحد الاتفاق عليه
انتصارا على ما الاصل سوى المتيقن مع ان المعروف اللازم بالتأخير والمهر الاجماع ولو لا امكنت المناقشة بما سمعته
عند بوجه فلو علم الرجل او المرأة بالعيب فلم يبادرا بالفسخ لزم العقد وان لم يكن ذلك منهما عن رضى باللزوم وكذا الخيار مع التدليس
بالعيب او غيره مما تسمعه في ضرورة كون الفورية فيه حيث يعتبر فيه سقط الخيار بطول انها لا انها امر خارجي على حسب الحال
نعم الواضح الفرق بينهما ثم لتعرفت مما تقدم ان الجهل بالخيار بل والفورية عذر لا خلاف فيه ولعل الخيار والمتعذر في
على محل الاجتهاد الذي غير المفروض بل وبعض ثبوته لا يحكم لو اكره على عدم الخيار بالقبض عليه او بالتهديد لذلك كما صرح به في
جامع المقاصد بل كذلك ان العيب لا تنظاهر لا نزاع فيه بينهما فالفورية معتبرة في الفسخ وان توقف ثبوته على المرافعة الى
الحاكم فالفورية في المرافعة الى الحاكم فاذا اثبت الخيار الفسخ فورا في التحرير اطلق الفورية هو المرافعة الى الحاكم وان كان المفتقر
على العيب وكذا للنية البيع وهو حسن ثبوتها لا على الحاكم لكن يشعر بعدم التوقف على الحاكم في جميع افراد الفسخ واما ما يتوقف
عليه من التأجيل في خصوص العنين فاذا انقضى فخيار المرأة في الفسخ الفوري كان لا يترتب عليه ثمرة ظاهرا الا بعد اثبات مقتضي
الفسخ بل قد يقال ان تأخيره الى المرافعة مناف للفورية التي تعرفت كونها ابتداء ضرورة تعلق الخيار على وجود العيب على اثباته
الحاكم المنع ملوقته حصول له عندهم كالشهادة فورية لكن لا يمضي ذلك على الخصم مع انكاره الا بعد اثبات مقتضي الخيار لان الفسخ
نفسه موقوف على حكم الحاكم وكذا لو فرض النزاع في اصل كونه للمعيب مما يرجع الى الجهل بالخيار بعد وجعل بوجه على ان
الفورية في المرافعة لا دليل عليها ضرورة ما يكون المراد انه مع عدم الفورية بسقط الخيار فلا ترى الخيار بقاء معقد الاجماع ومع
فورية الفسخ على حاله فجميع ذلك وغيره يعلم ما في كشف اللثام على حكم الحاكم في الفورية بمضي فورية المرافعة اليه ثم طلبه بعد
الثبوت كان ما تراه مما سمعته ذلك والا فليس افراد الفسخ ما يتوقف على حكم الحاكم على وجه يراد منه حتى يطالب به وكذا الكلام
فيما تسمعه من المتكلم حيث المسألة الثالثة الفسخ بالعيب ليس بطلاق قطعا لعدم اعتبار لفظ الطلاق في فسخ فلا يترتب عليه
تنصيف المهر في بعده الثلث ولا غيرها للنية احكام الطلاق كما لا يترتب عليه شرائطه بلا خلاف فيه ولا اشكال وثبوت النصف في العنين
للدليل ولذا قال المصنف لا يطرد المسألة الرابعة يجوز للرجل الفسخ من دون الحاكم وكذا المرأة لا طلاق الادلة نعم مع ثبوت العنين يفتقر الى
الحاكم لضرب الاجل ولها التفرد بالفسخ عند انقضائه من غير توقف كما هو مقتضى الادلة المثبتة للخيار للمسألة المنتهية ما عرفت
فما بعد على اعتبار حضور الحاكم اراد لعله متلازم مباشرته نفس الفسخ ومن هنا اتخذ الاصحاب الحكم المزبور من غير خلاف يعرف فيه نعم
عن ابن الجنيد منهم اذا ادعيا التزلهم لم يكن الا عند من يجوز حكمه من والي المسلمين او خليفته او بمحضر من المسلمين ان كانا في بلاد هدنة او سلطان
متغلب وكانه منزل في العادة كما حكاه في جامع المقاصد عن بعض العامة وابن الجنيد بل يومي اليه ما عن موضع من المختلف انه يحكي القول
ان له الفسخ بنفسه وانما توقف المطالبة بالفسخ على الفور بالرفع الى الحاكم على الفور ومطلب الفسخ فان كان العيب متفقا عليه فسخ
الحاكم وان اختلفا فيه فالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه فاما الفسخ فالى الحاكم لانه فسخ مختلف فيه ثم قال ولو قلنا ان لكل منهما
ان له الفسخ بنفسه كان قويا والاحوط لقطع الخصومة وظاهره ان الارجاع على مقتضى صول القاعدة واما كان المراد لقطع الخصومة

خيار الفسخ

الفسخ بالعيب

بتسجيل الحاكم فيما هو مختلف فيه وكذا ما عن في موضع اخر لا يجوز ان يفسخ بغير حاكم لانه فسخ مختلف فيه خصوصا مع عدم حضور شاهد له ولذا
حكي عنه في موضع من الخبر بان للمرأة الاستقلال بالفسخ مجملا باطلاق الاخبار وعلى كل حال فلا وجه له فان كان مع عدم الحاكم
نعم يثبتها لو كان ذلك كان متنازعا لاطلاق الادلة كما سمعت والله العالم المسألة الخامسة اذا اختلفا في العيب فان كان له نوعيا كالعمى
الجنون ونحوهما فالمرجع الى انه ثابت والا فنظر الحاكم فيه وحكم بمقتضى ما ظهر له وان كان خفيا فالقول قول المنكر مع عدم
البينة كغيره من الدعاوي التي لا يخفى عليك جريان حكمها من رد اليمين والنكول ونحوهما في المقام لعدم الفرق والله العالم
المسألة السادسة اذا فسخ الزوج باحد العيوب السابقة فلا يخلو اما ان يكون قبل الدخول او بعده حيث يجوز للجهل بالحال
المتقدم واما ان يكون العيب سابقا على العقد او متأخرا عنه قبل الدخول او بعده بناء على تحقق الخيار بذلك وانما الفسخ اما الزوج
او الزوجة وعلى كل تقدير اما ان يكون هناك تدليس ام لا فالصور اربعة وعشرون صورة وخلاصة الحكم فيها في فسخ الزوج انه ان
كان قبل الدخول فلا مهر بلا خلاف بل لعل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى قول الباقر في صحيح ابي عبيدة وان لم يكن دخل بها فلا عدة
لها ولا مهر لها والنهي لصحيح ابي الصباح يرد على اهلها من غير ولا مهر لها وقول علي في خبر غياث عن جعفر عن ابيه في رجل تزوج
امرأة فوجدها برصاء او جذماء ان كان لم يدخل بها ولم يبين له فان شاء طلقها وان شاء امسكها ولا صداق لها واذا دخل بها
فهي امرأته المراد من الطلاق فيه الفراق قطعا ضرورة عدم اشتراط الطلاق في الخصوص بالشرط المزبور الى غير ذلك من النصوص الدالة عليه
منطوقا ومفهوما ولانه وان كان الفسخ منه لكن العيب منها فهو سببه بل لا اصل له الفسخ مقتضاه رد كل عوض الى مالكه وان كان
بعد قبلها المسمى بما استحل من فرجها لظهور النص والفتوى فيما انه يثبت الوطء ثبوتا مستقرا فلا يسقط بالفسخ قلنا ان مقتضاه ولا ذاك
رد كل عوض الى مالكه على ان احد العوضين هنا وهو البضع قد تقرر والفرض انه قد استوفاه ولا يمكن ارجاعه فالفسخ حينئذ قبل
بعد النكاح هنا حال الفسخ رجوعا ابطالا له من اصله ودعوى امكان رده بالرجوع بمهر المثل ثم هو مدفوع في النصوص المزبورة بان لها
بما على المدلس بالحداد لان ادعي عدم المباشر عليها كان او غيره كما ستعرف تحقيق الحال فيه في فصل التدليس وقد قطع به الاصحاب من غير خلاف
يعرف فيه بينهم لذلك ولقاعدة الغرور فما عساه يقال من انه كان بالنكاح كان حقا ثابتا لها بالدخول فلا رجوع لها على المدلس
ممنوع بما عرفت نعم على الزوج البينة لو انكر الولي شاهد علمه بالعيب وامكن في حقه فان قضيته انه على اليمين فان احلف رجع
الزوج على المرأة لانها الغارة حينئذ فلم يعلم الولي بذلك فاذا ادعته ولا تمه ما نافية انه لم يكن لها بينة ولا يكفي اليمين الاولى
لانها المدعى اخرى فان نكل او رد اليمين حلفت ورتب الرجوع بحسب هذه الدعوى ويحتمل ان لا تحلف لاستلزامها ابطال الحكم بعد
الرجوع بالحكم بالرجوع وان بني على اليمين المردودة كالاقرار تخلف لسماع اقرار المنكر بعد الانكار والحلف او كالبينة فلا تخلف
لعدم سماع البينة بعد حلف المنكر ولعل الاولى في ذلك بان لها الرجوع له ولكن يبنى الخلاف وعلى كل حال فان لم يكن مدلسا
مع بان لم تعلم المرأة ما بها من العيب لخفائه او لجهلها بكونه عيبا فلا رجوع له بشيء عليه بلا خلاف فيه بل ولا النصوص المعلمة
باستحقاقها المهر باستحلاله فرجها بل هو مقتضى ما دل على استقرار المهر بالوطء فيدفع حكمها تمام المسمى لما عرفت ثم لو كانت هي
المدلس يرجع عليها بالتدليس ويضمن ما غاصه من امير المؤمنين في ان رجلا تزوج امرأة او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن
عليه شيء وكان المهر ياخذه منها وفي صحيح الحلبي عن ابي عبد الله في رجل ولته امرأة امرها او ذات قرابة له لا يعرف دخيلة امرها فوجدها قد دلست
عيبا هو بها قال يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء بل ذلك مقتضى غيرها ايضا كان مقتضى الجميع عدم استثناء شيء
من المهر لها اذا رجع عليها لكن في غير واحد رجع عليها الا بما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل ما يتمول لئلا يخلو البضع من العوض وغيره على الا
بمهر مثلها فانها العوض للبضع اذا وطئ لا عن زنا ويمكن القول برجوعه بالجميع من جهة التدليس لا طلاق الادلة وعدم خلو البضع
العوض حينئذ في مثل الفرض الذي كان منشأه التسبيب ذلك ممنوع وبذلك ظهر لنا انه لا وجه لما عن بعضها الرجوع على الولي الحاكم مع

في الاختلاف

الرجوع على المدلس

الفقد بعد ربعه للشروط بترك الاستعلام كما ظهر لك انه لا فرق في ثبوت الاحكام المزبورة بين كون العيب الذي فسخ به [illegible]
[illegible] على الخيار به لكن في محكي المسالك ان كان الفسخ بالمتجدد بعد الدخول فالواجب المسمى لان الفسخ انما يستند الى العيب الطارئ [illegible]
وان كان بعيب موجود قبل العقد وبعده قبل الدخول يجب مهر المثل لان الفسخ وان كان في الحال الا انه مستند الى حال العقد [illegible]
كانه وقع مفسوخا من حين [illegible] العيب بل قيل كانه وقع فاسدا فيجري احكام الفاسد من انه ان كان قبل الدخول فلا مهر ولا نفقة وان كان
بعده فلا نفقة للعدة ويجب مهر المثل ولا يخفى عليك [illegible] لما سمعته من ان النكاح وقع صحيحا والفسخ وان كان [illegible]
السابق لا يبطله من اصله بل من حين الفسخ ولا يزيل الاحكام التي سبقت عليه خصوصا اذا كان العيب حادثا بعد العقد [illegible]
لا يخفى عليه [illegible] من اصحابنا من في شرح الارشاد [illegible] ذلك على وجه يظهر كونه مفروغا عنه عندهم [illegible]
[illegible] الفسخ في الجملة التي اخرناها [illegible] هنا من الاجتهاد في مقابلة النصوص التي سمعتها والله العالم
وكذا لو فسخت الزوجة قبل الدخول بعيب [illegible] الزوج بذلك باعتبار كون الفسخ من قبلها فلا مهر لها بلا خلاف ولا اشكال [illegible]
والفتوى الا في العنن للدليل عليه بخصوصه كما عرفته ولو كان بعده كان لها المسمى الذي استقر بالوطء [illegible]
[illegible] بل حكى بعضهم الاجماع عليه [illegible] الرجوع الى مهر المثل [illegible] الخيار في البيع [illegible]
[illegible] بذلك كما عرفته في الزوج وهل يفصل الشيخ في العيب بين المتجدد بعد الوطء والسابق [illegible]
بالمتجدد ويكون لها المسمى به ومهر المثل بالسابق [illegible] في كلام الشيخ [illegible] الاجماع [illegible] وكذا
لو كان الفسخ بالخصاء بعد الدخول فانه لها [illegible] المهر كله [illegible]
خلافا [illegible] فان النصف [illegible]
[illegible]
[illegible] قبل الدخول الصحيح [illegible]
ان دخل بها وان لم [illegible] نصف المهر [illegible] الكتاب [illegible]
النصف [illegible] بالدخول [illegible] في الحكم الذي ذكرنا [illegible] الدخول [illegible]
[illegible] الخلوة بالدخول في وجوب [illegible]
الخلوة كالدخول [illegible] والفتوى [illegible] الدخول [illegible] والوطء
بل كاد يكون صريح صحيح [illegible] الدخول عليها في صحيح ابن سنان [illegible]
[illegible] والله العالم [illegible] الكلام في جميع [illegible]
كما انه ظهر لك عدم سقوط الخيار في الزوج والزوجة بالدخول قبل العلم بالعيب السابق [illegible]
الاجماع [illegible] صحيح ابي عبيدة وخبر الحسن بن صالح والكناني [illegible]
ان يجامعها ثم جامعها فقد رضي بها [illegible] على سقوط الخيار بالدخول [illegible]
بالنسبة الى سقوط خيارها بعد العلم والرضا [illegible] عدم الفرق بينهما [illegible] عدم الخيار
منهما [illegible] بالعيب قبل العقد [illegible] في صحيح ابي عبيدة
وصحيح ابن مسلم بل مورد اكثر النصوص [illegible] النصوص [illegible]
ولو [illegible] ما عرفته [illegible] الكلام في المراد [illegible]
يكون [illegible] بحكم الرضا بالنسبة الى اللزوم [illegible] عدم [illegible] الخيار [illegible] وان السقوط

العقد

به من حيث دلالته على الرضا فلا يسقط الخيار مع [illegible] ونحوها بل له التصريح ببقاء خيار العيب على مقتضاه مع
[illegible] في الفورية لجهل بها وعدمه وليس حينئذ اشتراط الخيار في النكاح وعلى النقض [illegible] الاولين [illegible]
على الوطء [illegible] من على مقتضى الزوجية كاللمس والتقبيل والتخيير [illegible] الثاني كما انه لا [illegible]
في المسألة [illegible] حينئذ [illegible] لم اجد في ذلك تحريرا في كلامهم [illegible] سقوط الخيار [illegible]
هذا الكلام فلاحظ وتامل [illegible] وقد [illegible] العنن [illegible] الخيار وعدمه وجهان [illegible] العدم [illegible]
والجامع لان الرضا [illegible] واحد [illegible] حصل الرضا به [illegible] الخيار [illegible]
لم يحصل الرضا به [illegible] البرص [illegible] ثبوت الخيار [illegible] التوقف [illegible]
[illegible] الرضا [illegible] ثبوت الخيار والله العالم المسألة
العيب [illegible] في وجوب البينة على مدعيه [illegible] اليمين [illegible]
مع العدالة العالم [illegible] ان كان مما يمكن علم الغير به كالبرص والجذام [illegible]
وان كان [illegible] الاصحاب كالعنن لم تسمع البينة [illegible] الاصحاب [illegible]
العنن الا باقرار الزوج [illegible] البينة باقراره او اليمين المردودة [illegible] القضاء [illegible] اليمين [illegible]
[illegible] البينة [illegible]
العنن [illegible] بالبينة [illegible] المردودة [illegible]
[illegible] البينة [illegible] باقراره [illegible]
[illegible] البينة [illegible]
[illegible] البينة [illegible]
[illegible] البينة [illegible] الزوجة [illegible]
القرائن [illegible] القرائن [illegible] الاختبار [illegible]
الاطباء [illegible] النصوص [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
الحكم [illegible] ارسال الخبر [illegible]
[illegible] عند الاطباء [illegible]
[illegible] ثلاثة ايام [illegible]
[illegible] القرائن والامارات [illegible]
كما [illegible] الزوجة [illegible] العنن [illegible]
[illegible] البينة [illegible]
[illegible] الامارات [illegible]
[illegible] والله العالم فلو ثبت العنن باقراره
[illegible] القول [illegible] عدم العنن
[illegible] البينة [illegible]

فان

ثبوت العنن قبل مضي سنة التأجيل واما اذا ثبت قبلها العجز الذي يمكن معه العنة وعدمها واذا اجل سنة لتبطل العنة على الوطء الا
لقدر فلا عنة والا ثبت فيرجع حكم دعواه الى انكارها كما لا ان الذي تعرض عدم الخلاف والاشكال في ثبوت قوله لاستصحاب الثابت
سابقا لا يصح لاثبات العنن بناء على اعتبار العجز سنة فيه ضرورة عدم كون ذلك مما يثبت بالاستصحاب بل هو بالنسبة الى
الاصول المثبتة التي ليست بحجة ولانه بموافقته لاصالة اللزوم وبتركه لو ترك يكون منكرا فيقبل قوله مع يمينه ولا خلاف صحيح ابي حمزة
سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي قد تزوجت غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك
قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية قال فان تزوجها وهي بكر فزعمت انه لم يصل اليها فان مثل هذا يعرفه
النساء فلينظر اليها من يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام ان يؤجله سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما واعطيت نصف
المهر ولا عدة عليها وفي الحلي عن ظاهر الرضا واذا ادعت انه لا يجامعها عنينا او غير عنين فيقول الرجل اني قد جامعتها فعليه اليمين
لانها المدعية اتفاق لكنه اشكال الاستدلال بالصحيح بان محل البحث ما اذا ثبت عنه ومورد الرواية دعواها عليه ذلك مع عدم ثبوت
ذلك ويقبل قوله وانه كالمسألة الاولى لانها المدعية وهو المنكر لموافقة قوله اصل السلامة بخلاف موضع النزاع لتحقق العيب
فهو مدعي لزوال ما كان قد ثبت بدفع ظهور الصحيح فان مورد الخلاف بينهما في الوطء وعدمه الشامل باطلاقه محل النزاع وقد
جعلها المدعية مع موافقة قولها لاصالة عدم وطئها [illegible]
الشامل للعنين وغيره [illegible] ثم قال القائل العنين [illegible]
في الحج [illegible] اذا ادعى الوطء قبلا وكانت بكرا انظر النساء وان كانت ثيبا حشي قبلها خلوقا فان ظهر على العضو صدق بلا خلاف
اجماع القرائة واختيار ها عليه ولعلها الصحيح المزبور فما البكر ولخبر عبد الله بن الفضل [illegible] لابي عبد الله عليه السلام
رجل من رجل ادعى على امرأته انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها القابلة بالخلوق ولم يعلم الرجل ويدخل عليها فان خرج وعلى ذكره الخلوق
صدق وكذبت والا صدقت وكذب وخبر غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام ان ادعت امرأة على زوجها على عهد امير المؤمنين عليه السلام انه
لا يجامعها وادعى انه يجامعها فامرها امير المؤمنين عليه السلام ان تستذفر بالزعفران ثم يغسل ذكره فان خرج الماء اصفر صدقه والا امره بطلاقها
لكنهما كما ترى ليس في العنن بعد ثبوته بل الشهادة المحكية عن الحج كذلك ايضا فينبغي ان يحمل قوله في المسألة السابقة ايضا فالقول
بوضعه في الماء اللهم الا ان يكون بعد فرض اعتبار ذلك شرعا لا فرق فيه بين الحالين ثم ينبغي الاعتماد بعدم احتمال الزوج
في وضع الخلوق كان يكون عنه عالم او بتلبس [illegible] الجزم ينبغي ان يكون محل ذلك النزاع في الوطء قبلا وعدمه الا ان الاسم
وغيره المطلق تقديم قوله بيمينه في العنين على كل حال من غير فرق بين البكر والثيب بل قال بعضهم ان القول المذكور هو شاذ
لما عرفته انه منكر بالنظر الى الذي سمعته والنقض [illegible] في الخبرين ولان عدم الوطء في القبل علامة [illegible] البكارة لا يستلزم
العنن لا مكانه ومعها تجيئه غيرها وكذا الكلام في ذلك الخلوق وثبوت كذبه [illegible] فهو لم يارضها بالفسخ
بل المرء بطلانها لكن تنبيه ما [illegible] الخبر المشتمل على البكر ودعوى الشيخ الاجماع على مضمون الخبرين الشاملين بعد القول بهما
بعد ثبوت العنن ولو باقراره ودعواه ارتفاعه بالسبب الخاص الذي يمكن تبيين صدقه من كذبه بالطريق المزبور فيخرج ويحكم به
بل يكون حجة الاخبار المزبورة بعد ثبوت العنن ايضا في اثباته ثم يحكم بالاجل له بناء على الاكتفاء فيه بالخروج عن حقوق المدعية
مع عدم العلم بامكانه وطئ غيرها فمع فرض تبين كذبه في دعواه وطئها يضرب لها الاجل ويخير بعده بالطريق المزبور فمع فرض قوله
عدم العنن بوطئها فلا ثم لو ادعى انه وطئ غيرها او وطئها دبرا كان القول قوله بيمينه كما انه يحكم عليه ان نكل ولم يرد اليمين عليها
وعلى الحكم المردد في المسألة مبني على القضاء بالنكول او باليمين من المدعي ولعل الثاني هو مختاره في كتاب القضاء قيل انه على تقدير
توقف القضاء على اليمين برده او مع نكوله انما يتم اذا كان النزاع في وطئها ولا وطء غيرها لانه لا [illegible]

لم يكن الحلف على عدمه ممكن لانه حلف على فعل نفي الغير على وجه لا يختص معرفته به ويمكن فرضها العلم بكذبه بعدم دعواه الوطء ذلك
وكان فرض ذلك الوقت انما مع اوصيفها الى غيره في ذلك لذلك كما بالاختبار بالطريق المزبور اليهم مع فرض امكانه وكون الدعوى على وجه يعتبر
صدقها وكذبها به وعلى فرض كونه فضا وفسوى لعدم امكانه غالبا في غير المتعينة ربما يكون المتصل من الشروع اجمع انه ان امكن معرفة
صحة الدعوى وفسادها بطريق من الطرق على وجه يحصل العلم بذلك عمل به والا كان المرجع الى قاعدة المدعي والمنكر وانها المدعية وهو
المنكر كما عرفته والله العالم المسألة الثامنة اذا ثبت العنن باحد الوجوه السابقة فان صبرت فالامر بالموضوع والحكم واضح فلا
كلام كما لا خلاف فيه في عدم الخيار لها بعد ذلك اذا اراد بل لعل الاجماع بقسميه عليه وانه حق متعلق يسقط بالاسقاط والرضا العقد كما
المرأة وزوجها بعد ما علمت انه عنين لم يكن لها خيار بعد الرضا وبعد ذلك ان تشتغل المطالبة في ولا بلاء الذي لا يسقط بالاسقاط المتجدد
الحق في كل وقت بل الا يسقط هذا الخيار لا بالاسقاط ولو في اثناء السنة لعدم الفرق بين ما قبلها وبعدها واثنائها بل لو لم نعلم
بعضها بالاسقاط فيها وعلى التقدير غيرها فالكل النظر على تحوا سقاط خيار العيب قبل العلم بثبوته بالخلاف المحرم في شرفي ذلك
نعم في القواعد وجه بعدم اللزوم في الاختيار في اثناء السنة بناء على ان لا خيار لها الا بعد الاجل فلا عبرة باختيارها المقام كما لا عبرة فيه
وضعفه ظاهر انما الكلام في انقضاء السنة بعد المرافعة لكن الفسخ الا انه مع وجوب التسبب بعدم العنن لها في ذلك الحال وجه
لان انما فيه بالعمية [illegible] خصوصا مع التخريج منها بعدم كون ذلك عن رضا به ربعدم الدليل على وجوب الفور في المرافعة على وجه تنتفي
سقوط خيارها بعد ذلك حتى لو صرحت بعدم كون ذلك عن رضا منها خصوصا مع وضوح الفرق بينها وبين الخيار بان شرعيته على
الفور على وجه لو فرضنا على التراخي لم يكن لها خيار في المرافعة اللهم الا ان يدفع بمنافاة التراخي في المرافعة لفورية الخيار وللاجل الذي
سنة الذي قد يجمع بينه وبين الخبر الاخر المصرح به يكون المبتدأ يوم المرافعة بان المراد سنة من حين العنن وكيف كان فان لم يصبر بل رفعت
امرها الى الحاكم اجلها سنة من حين المرافعة فان واقعها او واقع غيرها فلا اختيار لعدم العنن حتى بناء على ما عرفته سابقا في بيان موضوع
خلاف ما للعبث ما كنا في بالعجز عنها وقد عرفت ضعفه منها فقدر والا كان لها الفسخ من غير فرق بين العنن السابق على العقد والحادث بعده
بلا خلاف ولعله لما يشهد به بل لعل في جملة الاجماع عليه مضافا الى صحيح ابي حمزة السابق وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر العنين يتربص
به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت قامت وخبر البختري عن ابيه عن ابيه ان عليا كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم ترافعه
امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها وخبر الكناني قال
اذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه الى غير ذلك من النصوص المؤيدة بالاعتبار لان العجز قد يكون
لعارض يزول به الى الشتاء او برد فيزول به الى الصيف او رطوبة فيزول به الى الخريف او يبوسة فيزول به الى الربيع فاعتبر لعلم عدمه
التأجيل في الحادث بعد العقد وما السابق فيجوز لها الفسخ به في الحال القول الفقهي من خبر الكناني اذا علم انه عنين لا ياتي
النساء فرق بينهما وخبر ابي الصباح سألته عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا افتفارقه قال ان شاءت وغيرهما المنطوق
تقدير حملها على التفصيل في الاختيار الاول بل في الحال ان العلم بعنته انما يحصل بالتأجيل سنة هذا وما علم سقوط حكم العنن بعد
الحشفة يجب ان يشمل عليها شرائط الغالب فانه وطئ معتبر شرعا مستوجب لشرائط احكامه نعم لو لم يشمل عليها الشرائط بان تقلبت في
الاعتبار في جهات الشافعية المهر ما لا اعتبار لحصول التقاء الختانين فان المراد في معناه التحاذي وتحقق الايلاج الذي يتعلق به
عليه العنين وكون المستقر من بمنزلة الحشفة علم الذكر في غوشه وتحوها ولو كان مقطوع الحشفة فالكل اعتبار به ولذا قدر ان ثم
اعتباره هو المجموع لانه مع وجود الحشفة يكون الوطء المعتبر يوجب الهيئة كذلك مع القطع فلا يقطع بحصول المعتبر [illegible]
بتغيب المجموع ربما التردد وعلى كل حال فلها بعد الفسخ نصف المهر بلا خلاف معتد به بل الصحيح ابي حمزة السابق المنجبر بالعمل ونافع
نقله الوفاء الذي يجب به المرجع عن مقتضى قاعدة الفسخ فلا الا فلا يجب المجموع [illegible]

[Margin notes, left page: بثبوت العنن — الفسخ — وعن الجميع — ثم يعالج نفسه وعالج ... (partly illegible)]

[Margin notes, right page: دعوى الوطء — دعوى الدبر]

بالخلوة بالنسبة الى قرار المهر وستسمع الكلام فيه في محله انشاء الله بل لو سلم كان المتجه هنا القول بالنصف للصحيح المزبور المعتضد بما عرفت [الذي]
مع بعد [illegible] المروي عن قرب الاسناد عن علي بن جعفر [illegible] لامرأته [illegible] فدخل عليها المهر ويفرق بينهما اذا علم انه لا يأتي النساء بعد [illegible]
ولا اعراض عنه مع انه خال عن التقييد بالخلوة فتأمل **نعم** يثبت العنن من العيوب باقرار صاحبه وبالبينة المردودة والنكول على القول
وشهادة عدلين وفي العيوب الباطنة للنساء بشهادة اربع من النساء عادلات لصحيح داود بن سرحان السابق وغيره ولو كان [illegible] [الرجل]
ولا مرأة عيب موجب للخيار [illegible] لا طلاق [illegible] حتى في الوطء الممنوع من الشرع مع الحيض وان كان لا يخلو من اشكال باعتبار ظهور
النصوص ان العلة في ذلك تضرر احدهم بعدم التمكن من الوطء وهنا لا ضرر [illegible] لو طلق قبل الدخول ثم علم بالعيب لم يسقط عنه
ما يجب بالطلاق ولا فسخ له هنا لعدم الزوجية وكذا بعده حتى في الرجعية [illegible] منها البقاء العلقة فيفيد
تعجيل البينونة وحل الخامسة والاخت وانقطاع الارث ونفقة العدة [illegible] له الرجعة ثم الفسخ بالعيب لكونها بعد العلم به رضي به
نعم لو لم يعلم الا بعد الرجعة كان له الفسخ بلا اشكال [illegible] اذا ظهر [illegible] العيب [illegible] مع [illegible] المولى
عليه زوجا كان او زوجة للعموم المقتصر على خروج الطلاق منه نصا او اجماعا [illegible] ولم يكن المولى عليه [illegible]
كما له فسخ لكن [illegible] لم يسقط خياره [illegible] المولى ثم قد يحتمل عدم الخيار للمولى كما [illegible] في نظائر المقام
لانه منوط بالشهوة فهو كالطلاق بل لعله [illegible] في غير المقام لكن [illegible] **الثالث** في التدليس
وهو تفعيل من المدالسة بمعنى المخادعة والدلس محركا الظلمة فكان المدلس [illegible] اظلم الامر على المخدوع ذكره في كتاب البيع
والتدليس [illegible] الخيار [illegible] ما يظهر به [illegible] الواقع [illegible] الجارية [illegible] للشابة [illegible]
منه الا ان الذي يظهر من نصوص المقام [illegible] هنا بالسكوت عن العيب مع العلم به [illegible]
بضرب من السلامة او بوصف الحرية ونحوها واشتراط البكارة على حسب [illegible] وكان [illegible] المقام [illegible]
الاشكال به [illegible] ويتحقق باخبار الزوجة او وليها او وكيل الزوج [illegible] على اشكال [illegible]
او بعده [illegible] يتحقق [illegible] او زوجها [illegible] اشكال [illegible] يتحقق بالاخبار [illegible] التزويج [illegible] الزوج [illegible]
بعد انه [illegible] الاشكال [illegible] عدم الاخبار [illegible] الطلاق [illegible] الكامل والطلاق [illegible] المهر على الذي [illegible]
وانما [illegible] قال وهو [illegible] الاصول [illegible] بالغسل ونحوه [illegible]
عدم الرغبة في النكاح معه [illegible] عيب او نقص مطلقا [illegible] الزوج [illegible] الكلام فيها لو تزوج [illegible]
الولي [illegible] لا اشكال [illegible] عدم التدليس بالسكوت [illegible] بالسكوت [illegible] العيب [illegible]
[illegible] في [illegible] الذي [illegible] بالضعف والمخالفة للاصول بل [illegible] صحيح الحلبي [illegible] في الرجل الذي يتزوج الى
قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل [illegible] دخل
بها كيف يصنع بمهرها قال لها المهر بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها [illegible]
التدليس الذي يرجع به [illegible] بعد [illegible] العيوب ونحوه صحيح محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام [illegible]
[illegible] الرجل الذي يتزوج امرأة بها الجنون والبرص [illegible] المهر [illegible] صحيح الحلبي عن ابي عبد الله
في رجل [illegible] او [illegible] بعرف [illegible] امرها [illegible] عيبا [illegible]
على الذي زوجها [illegible] وخبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام انه قال [illegible] تزوج امرأة فيها عيب [illegible]
فانه يكون لها الصداق بما استحل من فرجها ويكون الذي ساق الرجل اليها على الذي زوجها ولم يبين [illegible]
الدالة على ذلك كصحيح الحذاء وصحيح داود بن سرحان وخبر غياث بن ابراهيم وغيرها بل [illegible] ظاهر المحكي عن [illegible] وابن الجنيد

[المحكي] وصحيح الحلبي [illegible] بل [illegible] ثاني الشهيدين والمحققين بل في [illegible] جامع المقاصد انه المشهور من كلام الفقهاء والنصوص [illegible]
فلا اشكال في [illegible] لا اشكال في اعتبار الاشتراط او الوصف بالنسبة الى صفات الكمال كما لا [illegible] النصوص
واما اشكاله في [illegible] جامع المقاصد [illegible] للعقد من الزوجين لم يكن للاشكال فيه وجه لان
الحكم وكلام الاصحاب صريحان في ان الغار [illegible] العيب [illegible] الا اذا لم يكن [illegible] عليها [illegible]
الرسول بينهما او المتولي للعقد [illegible] لا عليه ثم يجيء الاشكال فيما اذا كان [illegible] الزوجة
والواسطة [illegible] غار [illegible] وظاهر الحكم [illegible] بالنكاح [illegible] الولي بانه [illegible] الزوج
بالعيب [illegible] الاشكال [illegible] غار [illegible] الولي [illegible] في الركون الى خبره هذا حكم العيب واما
حكم النقص فان الغرور [illegible] وصف المرأة بالحرية فظهر [illegible] على شرط البكارة فظهر [illegible] لا تفاوت بين كونه وليا او اجنبيا
ولا يخفى عليك ما في كلامه من التشويش الذي لم يرجع الى محصل الذي يظهر من النصوص المقام ان المدلس الذي يرجع عليه بالمهر
هو المتولي [illegible] المرأة [illegible] اذا كان [illegible] عيبها غارا [illegible] امرها [illegible] الاجنبي المباشر للفظ
العقد [illegible] الموجب الموجود في النوع [illegible] العقد [illegible] التزويج [illegible] اسناده الى الاولياء
العرفيين الذين يكون العقد عليها [illegible] النكاح وهو الذي [illegible] بالامر والمهار الى الزوج
كما انه هو الذي [illegible] التغرير [illegible] الاخبار [illegible] وان كان [illegible] المرأة بعدم اعلام الزوج الا انه
حيث كان هو المتولي الذي [illegible] الاخبار [illegible] اختص [illegible] دونها [illegible]
الظاهر فيها الذي [illegible] جامع المقاصد [illegible] التشويش [illegible]
التحقيق [illegible] ان يراد بالولي هنا المتولي لامرها وان كان [illegible] يكون [illegible] مستند اليه [illegible]
[illegible] الا انه [illegible] على [illegible] التدليس [illegible] ذكرنا الا انه
[illegible] ان ذلك من خواص المقام [illegible] عدم [illegible] في التدليس بالبيع كما انه ينبغي ان يعلم انه [illegible]
بجامعه العيب والتدليس وانفراد كل منهما عن الاخر فقد يكون عيب [illegible] تدليس كما لو كان خفيا على الزوجة [illegible] في جامع
المقاصد [illegible] في ذلك [illegible] كما [illegible] هذا الفصل المشتمل على نقص صفات الكمال [illegible]
وعيب كما لو دلس بالعيب وهو الذي [illegible] الفصل السابق الا انه لا حكم له [illegible] العيب الا في الرجوع بالمهر
الذي [illegible] الكلام فيه واما احتمال اثبات الخيار [illegible] الفساد [illegible] ظهور النص والفتوى في اتحاد [illegible] الخيار
بالتدليس بالعيب [illegible] انه يتحقق [illegible] السكوت [illegible] بالعيب مع العلم به الذي [illegible] اسقاط الخيار
[illegible] النصوص [illegible] كما هو [illegible] ان [illegible] المقصد [illegible] اذا تزوج الحر او العبد
امرأة [illegible] على شرط انها [illegible] او [illegible] العقد [illegible] وكونها [illegible] له نكاح
الامة [illegible] الاجماع المحكي [illegible] كان له الفسخ [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]
الحاصل [illegible] كما [illegible] النص والفتوى [illegible] بتحقق الخيار [illegible] كل شرط في عقد
النكاح او [illegible] الوفاء بالتدليس [illegible] ثبوت الخيار [illegible] كل شرط في عقد
النكاح او [illegible] الوفاء [illegible] البيع واحتمال [illegible] في فساد النكاح على [illegible]
المخصوص [illegible] التدليس بالامور المذكورة [illegible] النكاح لا [illegible] الخيار [illegible] في محكي
[illegible] العقد [illegible] القاعدة لزوم الوفاء بالشرط [illegible] العقود [illegible] بكونها لا [illegible]

المقصد [illegible]

والمقصود غير واقع كالوصي اذ بيان لزوم الوفاء به لا يقتضي بطلان العقد بفقده خصوصا مع كونه حقا للشروط له فله اسقاطه ورفع [illegible]
وتخصيص العقد لا يزيل تخصيص الوصف الذي لم يثبت في محله تسلط الخيار لانتفاء الاستناد العقد [illegible] فلا [illegible] الاول [illegible]
بل صرح في الضعف بل لو لم يكن ذلك باذن المولى كان صحيحا ايضا مع لحوق الاجازة لما عرفته في محله ثم لو لم يكن الفائدة من جهة له
نكاح الامة كان فاسدا اللهم الا ان يريد الشيخ ذلك الا انه مع الجواز في البطلان وان [illegible] في نكاح الامة فهو دون [illegible]
لما تقدم في محله وخصوص خبر الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها امة وانشد نفسها قال ان كان الذي
زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح فاسد قلت كيف يصنع بالمهر الذي اخذت منه قال ان وجد مما اعطاها شيئا فليأخذه وان لم
يجد شيئا فلا شيء له عليها وان كان زوجها اياه ولي لها ارتجع على وليها بما اخذت منه ولمواليها عليه عشر ثمنها ان كانت بكرا
وان كانت غير بكر فنصف عشر ثمنها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان جاءت منه بولد قال اولادها احرار اذا
كان النكاح بغير اذن الموالي لكن الكلام في الفساد مع عدم اجازة الموالي والا ربما الفساد [illegible] وهو [illegible] كونه مع الحال الاول
العقد على الصحة مع رضا السيد والتزويج بعد العلم بالحال وانه لا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول لما تقدم من انه مقتضاه ورد كل
عوض الى صاحبه بل لا فرق في ان لها المهر مما بعده لما تقدم من قراره بالدخول ولو فرض كون العقد صحيحا ومقتضى صحته لزوم ما
تعقبه من المسمى ولا ينافيه ان مقتضى الفسخ رجوع المسمى الى ما لكه وعلى انه مهر المثل عوضا بما استوفاه من منفعة البضع لما عرفته ان
الفسخ وان اقتضى ذلك لكن في خصوص المقام وتفاوته لا يقتضي سوى فسخ العقد ورد البضع الى اهله للادلة الدالة على قراره
بالدخول وان الفسخ بعده كالعدم فيما سبق ونحو ذلك بالثاني فما في ابن الجنيد هنا ايضا من وجوب مهر المثل واضح الضعف كما عرفته [illegible]
غير المفوض به وعن [illegible] هنا العشر او نصف العشر ويبطل المسمى لصحيح الوليد المتقدم وان كان تعبير التسديد فيه [illegible] على
خلافه وموافقا لقاعدة الفسخ في الجملة لما دل على عدم خلو البضع من العوض مع احتمال وجوب العشر ونصفه في صورة
الفساد وان يجمع صوبه على المدلس ان كان بل لعله الاكثر عند التأمل بل هو خارج عما نحن فيه ومن هنا [illegible] ذلك فما قد [illegible]
ما دل على وجوب المسمى مع صحة العقد وجوه ومن هنا كان الاولى ابقاء ما صول المذهب وقواعده كما عرفت تفصيل الكلام فيه
بل وفي ان لها المسمى او مهر المثل او العشر ونصف العشر في النكاح الفاسد بل وفي ان وطي الشبهة ايضا يوجب مهر المثل او المقدر وفي
انه يجوز ارش البكارة مع ذلك ام لا وفي استحقاقها الوطي مع علمها بالتحريم وغير ذلك مما تقدم في المباحث السابقة فلا حظ
وتأمل واتقن المقام وعلى كل حال يرجع بما اغترمه من مهر وقيمة ولد ونفقة على المدلس ان كان الصحيح فاسد الخطاب لاخلاف
اجده فيه لقاعدة الغرور والنصوص السابقة في التدليس بالعيب وصحيح الوليد المتقدم انفا وخبر اسماعيل ابن جابر سألت ابا عبد الله
عن رجل نظر الى امرأة فاعجبته فسأل عنها فقيل هي ابنة فلان فاتى اباها فقال زوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت منه فعلم انها
غير ابنته وانها امة قال ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل وعلى الذي زوجه قيمة الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل وخدعه
وفي خبره الاخير ايضا قلت فجاء رجل الى قوم فخطب اليهم ان يزوجوه من انفسهم فزوجوه وهو يرى انها من انفسهم فعرف بعد ما اولدها
انها امة قال الولد له وهم ضامنون لقيمة الولد لمولى الجارية الى غير ذلك مما هو منطبق بعدم الخلاف فيه وعدم الاشكال اثم
ثم لو كان مولاها هو المدلس لها قال الشيخ والجماعة لا فرق الا انه يصح ولا صداق ولا غرم لانها تكون حرة بظاهر اقراره وانشائه لو كان قد
قال هي حرة او هذه حرة او نحو ذلك مما يقتضي الحكم بحريتها اقرارا او انشاء قبل حصول العقد عليها فهو فرض صداقها بالنكاح
ما نعا او لا حقا يصح العقد على جهة اللزوم ويكون المهر لها ثم لو لم يكن ما لفظ به ما يقتضي العتق لا اقرارا ولا انشاء لم تعتق بل هي باقية
على الرق ولا غرامة لكن لم يكن لها المهر لان الفرض تدليس المولى اباها والمهر راجع اليه بل لو كان دفع اليها شيئا من المهر ارتجعه
والا فهو يرجع به عليه للغرور ايضا بل لا يحتمل اصلا الرجوع عليه وان باذن والرجوع به في كسبها والتبعية به بعد العتق وهو وان كان

جنبًا بل واتفقه عليه جماعة من المتأخرين ومتأخريهم لكنه خروج عن موضوع المسألة الذي هو تدليسها حرة ثم ظهر بعد ذلك انها امة ولو للعلم [illegible]
الراوه [illegible] الى القبول [illegible] ثم قبل ينبغي استشفاد الاولى بحمل او مقدرا او مهر المثل في صورة الرجوع بالمهر لئلا يخلو البضع عن المهر
بعينه فاعرفته سابقا من منافاته لدليل الرجوع الظاهر او الصريح في المسمى جميعه لموافقة الفتوى المعظم اللهم الا ان يقرأ في خصوص المقام بالمسمى
العشر او نصفه سنده لصحيح الوليد السابق ويمكن تنزيل ما سمعته من المبسوط على هذه العقود خاصة وان كان فيه ما عرفته ايضا ولو وجد
بعد النكاح فلم الزوج في حال تزويجها انها كانت امة له سبقت قبل النكاح فالظاهر ثبوت الخيار خلافا للمحكي عن بعض المسألة من عدم الخيار
لا ولقاعدة الغرور واصالة اللزوم ونحو ذلك مما لا يعارض خلافه قبل الخيار وقال لا تقال الا تم ولو دلست هي نفسها كان عوض البضع
لو كان هو المسمى لمولاها وهو المسمى في العقد مع اجازته ان قلنا لا يصح ومهر المثل او العشر ونصفه وان لم يجز ولكن يرجع الزوج به عليها
اذا اعتقت لقاعدة الغرور ولو دفع اليها المهر استعاد ما وجد منه ودفع تلفه الى المولى اذا كان العقد واقعا عليه ولا ان يشاء ذلك نعم
او غيره من الافراد ولو تلف يتبعها به عند حريتها للقاعدة السابقة ولا فرق في هذه الاحكام بين الحر والعبد لاطلاق الدليل نعم
الرجوع ونحوه لسيده بل الخيار بناء على الاقتصار من الاطلاق في كونه بيد العبد ونحوه كما تقدم الكلام فيه سابقا ثم لو اعتق قبل الفسخ
فلا يرجع [illegible] الذي لم يدخل في ملكه بل خرج من ملك المولى كان له ذلك ومنه يعلم ان كان الغار هو الوكيل رجع
بالجميع وان كانت هي ذلك ولكن يتبعها به بعد العتق ولا يرجع على سيدها الذي لم يستحق عين المهر بالوطئ ولو حصل الغرور منهما
رجع بنصفه على الوكيل حالا ونصفه عليها بعد العتق ولو اولدها فالحكم كما لو لدها اولا وان كان المدلس سيدها او اذن
لها في التزويج مطلقا اذ في التزويج به بخصوصه وبان عبدا كان وفيه نظر مع فرض المسألة على وجه يثبت الخيار والمتوقف على عدم
الاذن منهما المسلزم شركة الولد بينهما لكونه نماء ملكهما او لعل التسبب بالحرية ثانيا في ذلك ومن فرض المسألة اذن مولى الجارية
دون العبد حتى يكون الولد لمولى العبد [illegible] الحكم بالخيار هنا كله مع الشرط في متن العقد اما اذا تزوجها على انها حرة بالخيار
بذلك قبل العقد او ولي الجارية او اجنبي من دون اشتراط لفظا في ذلك وغيرها او عن المحكي عدم الخيار للاصل الاستفادة من عموم
اوفوا ونحوه بل صرح بعضهم بذلك حتى مع الاشتراط ذلك قبل العقد تمسكا بما دل على عدم العمل بالشرائط السابقة لكن قد عرفت مما
في محله معنا في ظهور الا ان الاقوى هنا التي منها صحيح الوليد وخبر اسماعيل بن جابر المتقدمة في تحقق التدليس لا عموم ذلك بالخيار
بالحرية قبل العقد على وجه يكون انما عقد له على تزويجها ذلك بل هو قائم في نفسه مقام الداعي واذا لم يشترطه في العقد لا شرط بل
العرف ايضا كذلك نعم لم يثبت تحققه بالسكوت منها او ممن يتولى نكاحها مع العلم كما عرفته فيما تقدم من احكام القول بكونه تدليسا
ايضا اذا فرض علم الشاكت بعدم الزوج على الحرية وان استفاد هنا من الاصل ونحوه ومن هنا اطلق الحكم وغيره بل لعله المشكو في
المسألة من غير اعتبار للاشتراط واتقن المقام ثم انه قد ظهر لك مما ذكرنا انه لا فرق في ثبوت هذه الاحكام بين ظهورها جميعها
او بعضها فيثبت الخيار حينئذ بالتدليس بحريته بعضها للتنقيح ولان فيه التسبب الخيار والتدليس لهذا الوصف ونحوه من غير فرق بين
الجميع والبعض حيث النصوص لكن في عدم [illegible] يرجع على المدلس بنصيب الحرية لان التدليس انما وقع بالنسبة الى ذلك البعض
بخلاف الاخر الذي صدق بالاخبار بحريته فلا يستحق يحتمل قويا الرجوع بالكل الا ما استثني من اقل المهر او مهر المثل او ربع
عليها لانه لم يسلم له فاتى به من النكاح وعلى الاول فان كانت هي المدلسة وكان نصفها مثلا رقا اغرم المولى نصف المهر
ورجع عليها بنصف ما غرمه معجلا وتبعها بالباقي بعد العتق ولو كان المولى المدلس لم يكن له شيء من المهر بل ومنعه اليها باذنه
فتلف كان الرجوع عليه بنصفه بل في سمعة احتمال الرجوع عليه بذلك وان لم يأذن لكونه غارا ايضا بسبب الاتلاف الذي
من المباشر ولو كان اجنبيا رجع عليه بما غرمه للمولى من نصف المهر بل يرجع عليه بذلك وبما دفعه لها باذنه فالمتعة بل وان لم
باذن بناء على احتمال الرجوع به على السبب المسألة الثانية عكس المسألة السابقة وهي اذا تزوجت امرأة برجل على انه حر

التدليس

قبل العقد او الشرط الشرايط السابقة

فبان مملوكا مأذونا كان لها الفسخ قبل الدخول وبعده ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول لانه من قبلها ولا متعة، الفسخ فلا
لا عرفت مما سبق انه لها المهر المسمى بعده لما عرفت انه لم يثبت الا بالخلاف واجده في شئ من ذلك بل ولا اشكال لما تقدم وللصحيح محمد بن
مسلم سألت ابا جعفر عن امرأة حرة تزوجت مملوكا على انه حر فعلمت بعد انه مملوك قال هي املك بنفسها ان شاءت اقامت معه وان شاءت لم تقم
فان كان دخل بها فلها الصداق وان لم يكن دخل بها فليس لها شئ ومن كونه الصداق انه المسمى كما حققناه مما سبق الا المهر المثل
لا ان الظاهر كون العبد مأذونا والا لم يكن الخيار وبيدها مع عدم اجازة السيد ولكن لها المهر على العبد تتبعه به بعد العتق
فاذا كان مأذونا فان المهر يرجع به على السيد لما تقدم مما سبق ان مهر العبد المأذون على السيد وكذا في الصحيح المزبور وعدم
الفرق بين شرطية الحرية في متن العقد وعدمها بعد صدق التدليس والغرور والحديث كما سمعته في السابق بل لا يخفى عليك جريان جميع
ما ذكرناه من الاحكام في المسألة السابقة حتى حكم ظهوره مبعضا وحكم ما لو كانت الامرأة الحرة فان الخيار وابيه ثابت لكنه يتبع الحرية الظاهر
نعم في حكم هنا لو ظهر الزوج معتقا الا خيار ومن اعرفت بناء على كون المراد عدم الخيار لو ظهر كون حريته بعتقه بعد كونه زوجها اما لو
كان المراد انه حين النكاح معتقا اتجه ابا الاصل لوجه عدم الخيار كما هو ضرورة صدق الحرية والله العالم المسألة **السادسة** لو زوجه
المتعة ويكره ويكره والوسيلة بل نسب الى اكثر المتقدمين انه لو عقد على بنت رجل على انها بنت مهيرة اي حرة فكانت بنت امة كان له الفسخ
للتدليس في العقد المستفاد ثبوت الخيار من فحاوي النصوص السابقة والتعليل في بعضها وحيلة لا يخفى ما في قوة حصوصا مع احتمال الاولة من
الخبرين الآتيين في المسألة الآتية بل لعله الظاهر من احدهما ولكن مع ذلك الوجه عند المصنف وغيره من المتأخرين ثبوت الخيار مع الشرطية
متن العقد تحقيقا او تقديرا على القول به لانه مع اطلاق العقد وقوع ذلك على نحو الداعي او الشرط قبله لا معنى له اللزوم بخلاف
مع الشرط فانه الذي لا خلاف في ثبوته في ثبوت الخيار معه بل في بعضهم دعوى الاجماع عليه معربا الجمهور المؤمنون عند شروطهم
المنحصر انه في نحو المقام في التسلط على الخيار على كل حال فان فسخ قبل الدخول فلا مهر على الزوج اجماعا ولا على ابيها الذي
زوجها على المشهور للاصل مع انتفاء المقتضي خلافا للشيخ في محكي نهايته فاثبت على ابيه المهر وعلله غير واحد بالرواية ولم تصل الا على
خبري محمد بن مسلم الآتيين في المسألة الآتية ولا دلالة فيهما على ذلك فالاصل بحاله بعد قصور الرواية المرسلة لو كانت وارده عن معارضة
منهما ولم تعضد كما هو واضح نعم لو فسخ بعده كان المهر المسمى الذي استقر بالدخول على الزوج لا عرفت انه العدم في نظائر المسألة ولكن
لو يرجع على المدلس ابا كان او غيره لما عرفت من الغرور وفحاوي النصوص السابقة في امثال المسألة وصحيح ابن مسلم الآتي في لو كانت
هي المدلسة رجع عليها ان كان دفعه اليها والا لم يكن لها شئ الا ما يقوم الفساد من مهر المثل كما عرفت تحقيق المسألة فيما تقدم هنا
ولقد حكي ولو خرجت بنت معتقة فاشكال ولعله من دخولها في المهيرة عرفا لانها الحرة كما عن الجوهري وغيره ومن نسبها الى الاصل والعتق
ومن دعوى تبادر الحرة بالاصل منها منع ولا دليل ان نحمل ظهور انها كانت امتها ان الاحسن ذلك ثم اعتقت فان الاشكال فيها
اظهر فيستلزم انها الان مهيرة ومن انها حين ولدت منها لم تكن بنت مهيرة والظاهر الرجوع في ذلك الى عرف ان لم يكن عادة والا فيرجع اليه
ومقتضى الحال والله العالم المسألة **الرابعة** لو زوجه بنته من مهيرة وادخل عليه بنته من الامة فعليه اجتنابها مع العلم بالحال وردها
ولها مهر المثل ان دخل بها وهي غير عالمة كان عوضا لما ويرجع به مع جهلها على من ساقها اليه لقاعدة الغرور ولو ادعى عليه
التي تزوجها لانها الفرض كونها امرأته وكذا لو دخل عليه غير زوجته سواء كانت اعلى او اخفض نسبا وخلقها او وصفها فلها اللقي
لها مهر المثل ان لم تكن عالمة ويرجع به ان لم يكن عالما على المدلس للقواعد المعروفة واما ذكره الاصحاب بعد تخصيصها التدليس المعبر بها
في صحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر عن رجل خطب الى رجل ابنة له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه ابنة له اخرى من امة
قال ترد على ابيها وترد اليه امرأته ويكون مهرها على ابيها وفي صحيحه الآخرى سألت ابا عبد الله عن رجل يخطب الى رجل ابنته من مهيرة
فاتاه بغيرها قال ترد اليه التي سميت له بمهر آخر من عند ابيها والمهر الاول للتي دخل بها بناء على كون المراد منها ادخال الاخرى قبل الدخول

على الاول مع احتمال ارادة الخطبة بنت المهيرة ولكن العقد وقع على بنت الامة على انها بنت المهيرة تدليسا من الاب فيكون الخبران
دليلا للمسألة السابقة بل لعل الثاني منهما ظاهر في ذلك بل والاول ايضا على ان المراد ان المهر لها المسماة له بالخطبة بحيث جاز على كل حال
فالرادة الاول بقرينة الثاني كون مهر المردودة التي زوجها على ابيها ووجهه ان الزوج يرجع بالمهر الذي غرمه للاولى على الاب
المدلس فيأخذ منه ويدفعه الى المعقودة عليه بعد فرض تساوي مهر المثل الذي غرمه المهر الذي عقد عليه ومع ذلك فوافق الخبران
ومنه يعلم ما في فتوى الشيخ السابقة المبنية على رجوع الضمير في الخبر الاول للبنت الامة وكون الرد قبل الدخول مع احتماله فيما
الى ما عرفت العلم بعد الدخول ويكون المراد من كون المهر على ابيها باعتبار رجوع الزوج به عليه نظرا الى ما عليه وقال في النهاية في المسألة
بعينها وان كان الرجل يعلم ان احدهما بنت مهيرة والاخرى بنت امة فعقد الرجل على بنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من الامة كان له ردها
وان كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس له عليها مهر وعلى الاب ان يسوق
اليه ابنته الاولى وان لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج لرواية محمد بن مسلم عن الباقر ثم ذكر الخبر
الاول وفي المسالك بعد حكايته ذلك عنه قال ولا يخفى ان في دعوى الشيخ زيادة عن مدلول الرواية ولا توافق الاصول مع انقطاع طريق الرواية
ضعفا قلت الخبر حسن وليس في كلام الشيخ زيادة عليه بعد فرض كونه مراده ما ذكرناه فتجه حينئذ والله العالم المسألة **الخامسة** اذا تزوج
امرأة وشرط كونها بكرا فوجدها ثيبا وثبت بالاقرار او البينة سبق ذلك على العقد كان له الفسخ لانتفاء الشرط الذي عرفت
ان فائدته ذلك ولعله لا خلاف فيه ولا اشكال لكن في كشف اللثام ان ظاهر الاكثر وصريح بعض عدم الخيار للاصل والاحتياط وان
الثيبوبة ليست من العيوب وفيه انا لم نتحقق ما حكاه بل لا وجه له مع الفتوى من غير خلاف منهم في تحقق الخيار مع شرط الصفات ككونها
بنت مهيرة ونحوها بل لعل الشرطية للاصل وغير ثبوته على الفسخ ثم اطلق كثير من الاصحاب في من تزوج جارية على انها بكر فوجدها
ثيبا لم يكن له الفسخ الا انه قد يقال ان مرادهم لامكان تجدده بسبب خفي كما اومى اليه المصنف فلا ينافي اشتراطه بل هو المراد من خبر القاسم بن الفضيل
عن ابي الحسن في الرجل يتزوج المرأة على انها بكر فيجدها ثيبا ايجوز ان يقيم عليها قال قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة والمراد انه
لا دلالة له في انتفاء بكارتها على فجورها او انها ليست غير لك مما لا يمنع معه المقام معها لان البكارة قد تذهب بالنزوة ونحوها
وعلى كل حال فهو غير منفي بعض المسألة الذي هو اشتراط البكارة المعلوم سبق انتفائها على العقد بعد ثبوت الخيار معه وانه لم يذكر ولا شرطا
في متن العقد لما كانت تدليس منها او من وليها لما سمعته في امثال المسائل السابقة نعم لو تزوجها من دون اشتراط البكارة لا تدليس لعدم الدليل
عليها على احد الامرين لم يكن له بل ولا رجوع بمهر وان ظهر سبقها للاصل السالم عن المقتضي بشيء منها او كيفما كان فان فسخ
يكون الفسخ فان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده استقر المهر ورجع به على المدلس وان كانت هي بل الاصل عدم استثناء اقل
ما يتمول او مهر المثل له اذا رجع عليها لما عرفته في المسائل السابقة واما اذا اختار البقاء او لم يكن له الفسخ لاحتمال التجدد كان له ان
ينقص من مهرها على المشهور بين الاصحاب للصحيح محمد بن مسلم كتبت الى ابي الحسن اساله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها
الصداق وافيا قال ينقص خلافا للحلي وابن البراج فلم ينقص منه شيء للاصل المقطوع بالدليل او لانه مضطرب الا ان الكلام في مقدار
النقصان فلم يحك فيه شيء لاطلاق لفظ النقصان في الصحيح المزبور فعن ابي حكي تقدير ذلك بالسدس وارشاد اللخيص هو ما بين البكر والثيب
ويرجع فيه الى العادة فينقص من المسمى مقدار التفاوت بينهما منصف او ثلث او غيرهما لا انه الذي غرمه المدلس باعتبار انه بذل المسمى
في مقابلها او وصفها البكارة ولم تكن كذلك فيلزم التفاوت كالارش فيما بين كون المبيع صحيحا او معيبا ومن ضعفه في ذلك بان ذلك انما يتم
حيث يكون فواته قبل العقد اما مع احتمال تجدده واما العلم بتجدده بناء على كونه كذلك فلا وهذا فقط لسقوطه او عدم العلم به قبل الفائت
مطلقا ابن البراج دوي ينقص السدس مع ان المراد منه الشيء في الوصايا وهو غلط لحمل الخبر في لفظ الشيء ولو سلم فالحمل على الوصية ممنوع وحكم
في التنكيت انه الشيء على الحاكم كما هو الشأن في كل ما لا تقدير له شرعا والمدرك الى القول الاول ضرورة انه لا وجه لايكال الشيء الى الزوج او الى الحاكم

الخامسة

التوجيه الى العادة

المودي الى التراخي في تبيين لوازم الشيء [illegible] في الشيء للمسئلة [illegible] ان الاول تقديره بالنصف الا بالقصور العشر [illegible] المستقيم الواردة
في تقديره بالامة بعشر [illegible] ونصف عشر [illegible] الظاهر في كون التفاوت بين البكارة والثيوبة [illegible] فرق بينهما بين الامة وغيرها
بالنصف وان اختلفا في كون ذلك نصف عشر القيمة ونصف المسمى الذي [illegible] العقد والتراضي بل هو الا [illegible] لم يكن
الاجماع على خلافه [illegible] انه يشوب ثبوت النقصان مع العلم بتجدد الثيوبة [illegible] الاستقصاء في المبيع [illegible]
كالمبيع قبل القبض [illegible] البايع [illegible] ان يدعي ظهور [illegible] الثيوبة او مجهول الحال [illegible] الاستقصاء
[illegible] المسئلة **مسئلة** اذا استمتع [illegible]
[illegible]

الكتابة

تزويج [illegible]

[illegible]

به فان [illegible]
[illegible]

[illegible]

١٧٣

[illegible]

مسئلة

عشر

[illegible]

ضرورة عدم صلاحية البضع لجعله ثمناً لمبيع ولا عوضاً في جميع المعاوضات مضافاً الى ما سمعته في خبر حماد وظاهر الاية
مع نوع من الادلة مختص بموسى (ع) لا انه اختص به جعل تلك الاجارة التي ملكتها لشعيب مهراً كما اومى اليه في خبر السكوني
الذي رواه المشايخ الثلاثة قال لا يحل النكاح اليوم في الاسلام باجارة بان تقول اعمل عندك كذا وكذا سنة
على ان تزوجني ابنتك او اختك قال هو حرام لانه ثمن رقبتها وهي احق بمهرها ومن ذلك يعلم ما في كلام بعضهم من [illegible] محل
النزاع جعله للمهر [illegible] حتى انه جعل المشهور الجواز وربما نسب لذلك [illegible] الشيخ كما انه منه يعلم ما في ما قيل ما في
المتن ونحوه في تحرير النزاع من التعبير باجارة الزوج نفسه بان المراد جعل العمل الذي يكون مورداً للاجارة لان المراد الاجارة
نفسها بل منه يعلم ايضاً انه لا وجه للاستدلال للشيخ بالخبر المذكور اولاً وان كان [illegible] ذكر نفسه موسى التعليل [illegible]
لا يمنع من ان يكون المنع منه لعلة اخرى وهو ما سمعت بل لا ريب في الاستدلال به على عدم جواز جعل الاجارة مهراً كخبر
السكوني وربما احتمل في كلام الشيخ انه جعل نزاعه في خصوص العمل مدة لكنه كما ترى وكذا احتمال كون نزاعه جعل العمل للغير مهراً نحو
ما وقع من موسى (ع) فان كان هذا الذي سمعته [illegible] في خلافه [illegible] في كلامه في كتبه الثلاثة [illegible] بل [illegible]
[illegible] للناس [illegible] لا يخاطب [illegible] كون ذلك من خواصه ولذا نسبه الى الاستثناء لا يخاطب [illegible]
سمعت المنع [illegible] منافع الحر ولذا لا تضمن بالفوات فلا يصح ان يجعل مهراً [illegible] في الاجارة وهو كما
في مقابلة [illegible] لا فرق [illegible] في المعاوضة بين المقابلة [illegible] ولذا جاز استيجار [illegible] على عمل [illegible]
من المساجد [illegible] ان المدار في المهر على المالية التي يصح ان يكون عوضاً [illegible] بين العين والعرض
والمنافع والاعمال ونحوها بل [illegible] جعل المهر [illegible] الحق [illegible] مما يصح المعاوضة عليه اما الحقوق التي لا يصح المعاوضة عليها
كحق الدعوى واليمين والخيار والشفعة ونحوها [illegible] جعلها مهراً [illegible] من [illegible] ما [illegible] عليه [illegible]
[illegible] المعاوضة [illegible] كونه عوضاً [illegible] باعتبار كونه مملوكاً على وجه ينتقل الى الزوجة [illegible]
[illegible] بطلاق [illegible] ونحوه [illegible] والتزام [illegible] في الفرض [illegible] كون [illegible]
[illegible] المعاوضة عليه [illegible] الا ان [illegible] ملاحظة [illegible] كما يصح ان [illegible]
المسلم [illegible] على وجه ينتقل منه الى غيره كي [illegible] جعل الزوج له مهراً [illegible] الى الامرأة [illegible]
[illegible] فانه لا يصح ملكه [illegible] المسلم [illegible] ان لا يكون [illegible] الاحتراز [illegible] العبادة [illegible]
جعله مهراً [illegible] الغرض [illegible] عليه [illegible] المسلم له بل [illegible] مهراً [illegible] اذا لم يكن [illegible]
[illegible] الزوج لكون المهر لا [illegible] لا يصح ان يكون [illegible] والعوض [illegible] الا ان [illegible]
في المعاوضة لكن ليس هو منها [illegible] بل يصح العقد [illegible] ان يكون المهر في ذمة غيره [illegible] كذلك [illegible]
كان [illegible] الذميان [illegible] الكفار [illegible] على خمر او خنزير ونحوهما مما لا يصح في المسلم صح العقد والمهر اذا كان [illegible]
[illegible] في اديانهم [illegible] والزامهم بما الزموا به انفسهم [illegible] بما [illegible]
فلو اسلما او اسلم احدهما فلا اشكال [illegible] قبل القبض [illegible] الزوجة [illegible] عند [illegible] العقد [illegible]
[illegible] المسلم [illegible] الى الزوجة [illegible] كالشيء الذي [illegible] ذلك [illegible]
باسلامها [illegible] في دين الاسلام [illegible] ان المسلم [illegible] الذي لا يصح [illegible]
[illegible] لا [illegible] سواء كان الخمر والخنزير [illegible]
ذلك كله [illegible] ابن [illegible] لا [illegible]

ولم يكن دخل بها قال ينظر الى قيمة الخنازير وكم قيمة الخمر ويرسل به اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول وهو [illegible] في المسألة [illegible]
الكفار [illegible] لا [illegible] لكن ينبغي ان يعلم هنا ان ما يظهر [illegible] في ملكية الكافر للخمر والخنزير ونحوهما [illegible]
بالفروع [illegible] ان [illegible] بين المسلم والكافر [illegible] في ايديهم [illegible]
ذلك في [illegible] ان المسلم [illegible] بخلاف الكافر فانه [illegible] ذلك [illegible]
والثمن الذي [illegible] عليهم [illegible] ذلك [illegible] معاملة [illegible]
حكم الصحيح عليه الزاماً لهم بما الزموا به انفسهم [illegible] ان يعلم انه [illegible] بعدم وجوب [illegible] في
المقام لو كان المهر خمراً معيناً [illegible] الزوج [illegible] عدم [illegible] جواز [illegible] في ملكها
بل [illegible] على الزوج [illegible] لوجوب القيمة في ذلك محل نظر وان [illegible] احد من اصحابنا [illegible] الفرق بين
الدين والعين [illegible] اذا اسلمت [illegible] القبض [illegible] مهرها خمراً معيناً فانه باسلامها [illegible]
[illegible] على الزوج [illegible] في [illegible] ما لو كان [illegible] لا سلام [illegible]
[illegible] في ذلك المقام [illegible] الحال ولو كان اي الزوج والزوجة مسلمين او كان الزوج مسلماً [illegible]
خمراً او خنزيراً [illegible] ذلك [illegible] او مختلفين [illegible] والقائل [illegible] الشيخان [illegible]
والنهي [illegible] لتعلق الرضا بالباطل المقتضي لا [illegible] وانه حيث [illegible] المهر [illegible]
[illegible] المعاوضة [illegible] اسم الاجرة [illegible] ينبغي ان [illegible]
ما [illegible] على [illegible] العوض كالبيع ونحوه [illegible] بلا مهر [illegible] حكم المعاوضة عليه [illegible]
ذلك [illegible] المستقبلة [illegible] عليه [illegible] الى ان [illegible] يكون مهراً [illegible]
غير المذكور في العقد مهراً [illegible] البضع عن المهر [illegible] البطلان [illegible] المشهور [illegible] العقد بل
[illegible] الخلاف [illegible] العمومات [illegible] التعليق المذكور [illegible]
[illegible] المعاوضة [illegible] التعليق [illegible]
الذي [illegible] ان الزوجة [illegible] النكاح [illegible] الزوج [illegible]
ان المراد [illegible] على وجه يكون الرضا معلقاً عليه [illegible] النكاح [illegible] ذلك
على ان يكون الخمر ملكاً لها [illegible] بالنكاح [illegible] في المعاوضة [illegible]
[illegible] العقد المفروض [illegible] التقابل [illegible] في العقد [illegible] العوض [illegible]
واما [illegible] النكاح [illegible] عدم اعتبار العوض فيه [illegible] العمومات [illegible]
[illegible] بطلان [illegible] المعاوضة [illegible] بطلان العوض [illegible] الرضا [illegible]
الصحيح [illegible] كوجوب مهر المثل [illegible] على العوض الفاسد
[illegible] العوض [illegible] كان العقد صحيحاً للعمومات [illegible]
عدم اعتبار [illegible] العوض فيه [illegible] بلا مهر [illegible] صحة العقد [illegible] خمراً او حيواناً [illegible]
[illegible] العقد صحيح [illegible] ما ذكرنا [illegible] الفساد [illegible]
[illegible] في النكاح المشتمل على الشروط الفاسدة [illegible] المهر [illegible]
بالصحة [illegible] الشرط [illegible] كل ذلك [illegible] الى صحة [illegible] في المسألة [illegible] صحة العقد [illegible]

في الزوج والزوجة

عقد الذميان

من المهر لا يبقى بها وكانه الى بعض ما ذكرنا اشار بعض الافاضل في الاستدلال على البقية في الفرض بالعموم انه قال لا يخرج منها سوى شرط له

بالتراضي المفقود ههنا بناء على وقوعه على الباطل والمسلم لو حصل بدونه فلا يكون الرضا بالتزويج ... [illegible]

[illegible]

مهر المثل

مهر السنة

بسم الله الخير

[illegible]

كثير وغيرهم كذلك وان اشتهر التلفظ بمهر السنة في النصوص وغيرها لكن ليس المراد منه ... ترتيب المهر على وجه يكون عنوانا للاحكام الشرعية المتعلقة على المهر الظاهر عرفا بالعوض المقابل للبضع في العقد لورود الآية والروايات وفعل الصحابة وغيرهم في ذلك مما سمعت على الاكرم بناء على ما ذكرنا وانما العالم بحقيقة الحال على كل حال يكفي في المهر مشاهدته ان كان حاضرا ولو جهل وزنه وكيله وعدده ومعه كالصبرة من الطعام والقطعة من الذهب والقبضة من الدراهم والثوب والارض ونحو ذلك بلا خلاف اجده فيه بل نسبه بعضهم الى قطع الاصحاب لاطلاق الادلة التي منها ما سمعته من المعتبرة المشتملة على تحديد المهر ... اقتصارا عليه وانه كان على عهد رسول الله يتزوج المراة على السورة وعلى القبضة من الحنطة مضافا الى فتوى الاكتفاء بالقبضة ونحوها ونصوص المتعة التي يعتبر صحتها المهر بخلاف المقام الذي هو ليس على حسب المعاوضات المعتبر فيها العلم الذي لا يكفي فيه المشاهدة وان ارتفع بها معظم الغرر الذي يكفي هنا ... اعداده ... فان قبضه ولم يتوقف الامر على العلم بقدره او عطاه بعد ذلك فلا كلام وان استمر مجهولا واحتيج الى معرفته بعد التسليم او بعده وقد طلقها قبل الدخول لترجع بنصفه فالوجه الرجوع الى الصلح لانحصار الطريق فيه واحتمال وجوب مهر المثل كما في بعضهم مناف لاصول المذهب وقواعده حتى لو فرض تلفه قبل القبض فان ضمان المهر عندنا ضمان يد لا ضمان معاوضة ولذا وجب مثله او قيمته لو تلف في يد الزوج وليس هذا الا كما لو تزوجها ابتداء على المجهول الذي لا يجوز جعله مهرا لتعذر امكان استعلامه في نفسه بلا خلاف اجده فيه بل ربما ظهر من بعضهم الاجماع عليه لا انه من المجهول لا اعتبار العلم به في المتعة التي لم يثبت الفرق بينها وبين غيرها بالنسبة الى ذلك بل لعل الادلة الدالة في المهرية وان اختلفا في اشتراط ... ودون غيرها الا ان ذلك امر خارج عما نحن فيه ولذا قال الفاضل ... انه يشترط في صحة المهر مع ذلك التعيين اما بالمشاهدة وان جهل كيله ووزنه كقطعة من ذهب وقبة من طعام او بالوصف الرافع للجهالة مع ذكر قدره ان كان ذا قدر فلو ابهم فسد المهر وصح العقد بلا خلاف اجده بينهم في ذلك ثم ... سمعت من ... لو جعل المهر خادما مثلا لكن التامل التام يورث ان لا في المقام ضرورة ان المهر ان كان مع ذكره ... ليس ... المعاوضة لا ... به غير واحد بل ... في الخلاف بل ربما نسب الى قطع الاصحاب ... انه يكفي فيه بالمشاهدة التي قد عرفت ... الاكتفاء بها ... كما لم يكلف فيها وان لم يعتبر فيها ... فلا وجه للبطلان بالجهالة في بعض الاوصاف والقدر ونحو ذلك ضرورة ... قبيل الخطابات الشرعية في الزكوة والكفارة والعتق والنذر والوصية ونحوها مما لا يعتبر فيها المعلومية ويكفي المطلق عنوانا لها ثم يمكن اعتبار الوسط منها لا فراده كما في الزكوة مؤيدا بخبر ابي بصير عن علي بن حمزة قلت لابي الحسن ... تزوج رجل امراة على خادم قال لها الخادم وسط من الخدم قال قلت على بيت قال وسط من البيوت ومرسلة الاخرى عن بعض اصحابنا عنه ... في رجل تزوج امراة على دار قال لها دار وخبر علي بن ابي حمزة سئلت ابا ابراهيم ... عن رجل تزوج امراة ... واصدقها بيتا وخادما ثم مات الرجل قال يوخذ المهر من وسط المال قلت ... ذلك قال ... البيت ... مما ... بل ... الحكم على مضمونها الشهرة بين الاصحاب بل ... الخلاف ودعوى اجماع الفرقة ... الى رواية اصحابنا بل قال انه ما اختلفت رواياتهم وفتاويهم في المكاتب اذا اصدقها عبدا مجهولا ... اصحابنا ان لها خادما وسطا وكذلك قالوا في الدار المجهولة وهو الذي نقطع به وفي موضع اخر منه لها عبد وسط عندنا وعند جماعة وتبعه عليه ابنا زهرة والبراج بل لعله هو الظاهر من ابن ادريس ايضا بل هو خيرة ... الثاني والفاضل في الارشاد لكن لم يذكر الجميع الا الاقتصار على هذه الثلاثة بل لعله صريح الجملة ثم قال بعض ... متاخري المتاخرين لكان الا قتصار على الخادم والدار والبيت مما كان لا ان التسوية لعدم ... لا خصوصيتها والا فالملك والخادم والقميص والازار والفرش والسوار والشاة والبعير ونحوها من الحلي والحلل الا تمام وغيرها ... لان الاجمال

ولا الظاهر مبدا الرجوع اليه هو انما انصراف المطلق الى الفرد الغالب وليس هو الاوسط بخلاف الاعلى والادنى بلا بد من تحقيق الفرد الاصلي منها وانما لانه الجامع بين الحقين بل في النصوص المزبورة عدم الخصوصية بما بينها لا يخفى على من تاملها وما في جامع المقاصد من طرح هذه الروايات للطعن في سندها بل في دلالتها ضرورة عدم انضباط الوسط وشدة اختلاف افراده بما لا يتسامح فيه وتبعه عليه ثاني الشهيدين وغيره واضح الضعف اذ هي مع ان ابن ابي عمير في سندها وارسالها مقبول عند الاصحاب منجبر بما عرفت من الشهرة ومحكي ونقلا وصريح الاجماع وظاهره واختلاف افراد الوسط بعد اجتزاء الحجة باي فرد منها كما لا يضرها في صلابة التكم اذا الا وسط كالمطلق بالنسبة اليها نحو اجتزائه به في الزكوة وان ابيت عن الاجتزاء به كان النصح الاجتزاء بكل فرد يتحقق به المطلق نحو الوصية والنذر والتخيير بيد الزوج كما ان التخيير بيدها بد الوارث واختلاف ... نزاد بعد ان كان المهر ليس من الا عواض التي يعتبر فيها العلم بقرينة الاكتفاء بالمشاهدة والتعليم من الزبيبة ونحوه وما يحسن من القران والسورة والدار والخادم والبيت مع اطلاق تلك النصوص المعتبرة تحديده بما تراضى عليه وعدم كونه ركنا في العقد ولذا لا يبطل ببطلانه فغير قادح وحديث الغرر مع انه قد ظهر في الناظر انما هو النهي عن بيع الغرر او ما كان كالبيع في اعتبار المعلومية التي لا تكفي فيها المشاهدة كالاجرة في الاجارة ونحو فيصح جعل المهر شيئا ونحوه وتنفذ على الزوج الا انا ... على انه ليس في شيء من نصوص المقام اعتبار المعلومية فيه وانما ورد ذلك في المتعة التي اكتفوا فيها بالمشاهدة ايضا فيمكن الفرق بكونه ركنا في عقدها بخلاف نكاح الدائم والحاصل ان ما ذكروه من الاكتفاء بالمشاهدة لعدم كونه معاوضة واعتبار حكم ثمن البيع في غير المشاهدة لانه مع ذكره في العقد يعتبر فيه ما يعتبر في عوض المعاوضة انه صرح في جامع المقاصد باعتبار ومنافاة الحكم فيه على خصوص الخادم والدار والبيت بناء على العمل بتلك النصوص او صح ابقى ثنا على طرحها لا ثم الا ان يكونوا جماعا وانما العالم بحقيقة الحال وكيف كان فلا خلاف اجده كما اعترف به بعضهم في انه يجوز ان يتزوج اثنتين او اكثر بعقد واحد بل صرح بعض وظاهر اخرين عدم الفرق في ذلك بين اتحاد الزوج وتعدده كما لو وكلا ذو جنسا ... ويلا وهنئا ... او وكلهما ... والمراد باتحاد العقد اتحاد ايجابه او قبوله احدهما لتعدده يكون بتعدد ايجابه وقبوله وعلى ذلك يمكن جمع البيع والنكاح وغيرهما من العقود بعقد واحد فضلا عن جمع المتعلقين والتمام بان يقول لحيات العبد واجوتك الدار وزوجتك فاطمة بكذا فيقول الرجل مثلا قبلت كل ذلك لاطلاق الادلة وعمومها من الامر بالوفاء بالعقود وغيره وفرعوا على ذلك جواز ذكر عوض واحد للجميع ويكفي معلوميته في هذا العقد ان جهل التقسيط فيصح مهرا لامراتين او ازيد وشيء واحد بل يصح جعله عوضا للنكاح والبيع والاجارة وذلك لان المتقين من اشتراط المعلومية حصولها في العقد وهو حاصل وان جهل التقسيط نحو ما سمعته في كتاب البيع من جواز بيع المالين لمالكين من متحد او متعدد بثمن واحد يسقط على ما يخص كل واحد بحسب قيمته ثم لو فرض فساد العقد بتعدد ايجابه وقبوله وجب معلومية عوضه ولا يكفي التقسيط فلا يجوز مثلا ان وجب فاطمة زينب او وجب هند بكذا ثمانية فقال الكل منها قبلت ضرورة تعدد العقد مع احتماله الحكم الاكتفاء بالمعلومية في هذه المقابلة وان تعدد العقد لعدم الدليل على اعتبار الازيد من ذلك كما لو قال بعت الدار زيد وبقية العبد ثمانية لعمرو فقال الكل منها قبلت فحصل التشكيل في ثمن كل منهما انما يحصل التقسيط هذا ولكن المتجه بناء على ما ... نسخ العقد بوجود العيب احد الزوجين او احد الزوجين ضرورة اتحاد العقد ولا التصور التبعيض في الفسخ الطارئ عليه لو باع شيئين وكان احدهما معيبا ويلزم حينئذ نكاح امراة الصحيحة والرجل الصحيح بدون عيب ومع تراخي الزوجين بعدد ادا ... فهما الفسخ بل المتجه مع تعدد العقود المتحدة القبول واحد فسخ النكاح منها وغيرها ... في البيع مثلا لكون المزوج اتحاد العقد الذي لا ... بالنسبة الى ذلك ولو سلم امكان التزام تعدد العقد في هذا الفرض وفرض تعدد الزوجة فلا ...

بينهما

جمع في العقد

المشتمل

التماس ظهر

ثم الحكم بالفساد مع تعدد الزوجة واتحاد الزوج فان الايجاب منه والقبول لكل ومقتضاه فساد نكاح الصحيحة فيتجه في
المعينة منهما في ما ورد على عدد والمراة بغير العوض بالنسبة الا انه قد يتوقف في نظم العقود بتعدد ايجابها واتحاد قبولها او عكسها
في اندراجها تحت اسم اي عقد ومع فرض خروجه عنها لكنه يندرج تحت اوفوا بالعقود ويشكل جوازان حكم كل عقد على
مثله ويشكل فسخ النكاح بفسخ البيع وبالعكس ونحو ذلك مما لا يحصى نحوه فلا يشك في اصل ثلاثي عقد النكاح الواحد بالمتعدد وان لم
يظهر فيه خلاف بينهم بل قد يفرق بينه وبين البيع فيه ان انفصال كل منه عن غيره بما كان من ملاحظة جهة الوحدة في البيع وان تعدد
على وجه يكون المجموع من حيث كونه كلا ولذا يثبت له خيار تبعض الصفقة بخلافه في النكاح فان جهة الوحدة في النكاح على
سنخ يكون المجموع من حيث كونه كلا منكوحا غير صحيح ويجب يكون المدار فيجوز التعدد وعدمه في العقود وعلى ذلك لكنه مناف
للاولى الا ان يجاب الذي يكن ملاحظة جهة الوحدة الا باعتبارية يتعلق الحكم الا انه يمكن اعتبارها ملاحظتها في الصحيحة المعروفات
التي لا نبا في العمل بها التزام بما سمعته من الاحكام مع فرض اتحاد العقد ثم قد يمنع الاتحاد عرفا في بعض الصور المزبورة
بل كل صورة تعدد فيها الايجاب والقبول ضرورة عدم اعتبار لو بيعه الحالة بالمتحد باعتبار الاتحاد في احدهما الحالة بالمتعدد
باعتبار التعدد فيها فلا اقل من الحاقه بحكم المتحد من جهة والمتعدد من اخرى فيجري عليه حكم الواحد بالنسبة الى مقابلة المهر فلا
يلزم جهالة التقسيط وحكم المتعدد بالنسبة الى الفسخ ونحوه فتجب فاني لم اجد محررا واضحا لذلك فيه فيعرض من الشك
لو جمعهما بمهر واحد كقوله بما له ولو متعذر ونحو ذلك فهل يكون باطلا وان لم يبطل به عقد النكاح كما عن بعضهم لان المهر هنا
متعدد في نفسه وان كان مجتمعا وحصة كل واحدة منه غير معلومة حال العقد وعلمها بعده لان لا تفيد الصحة كما لو كانت مجهولة
وعلم بعده ذلك بل قد يمنع صحة البيع لما الكبير من المشتركين بثمن واحد كما هو المحكي عن خلاف الشيخ وغيره لذلك ولانه كالعقد
والثمن غير معلوم بالنسبة الى كل واحد منهما الا عند في المكة كما اذا اختلفت القيمتان ويجب يكون لكل واحدة مهر المثل مع فساد
المسمى او ان المهر صحيح كما العقد كما هو مذهب الاكثر للعمومات التي لم يعلم تخصيصها بالنسبة للعلم به جملة واحدة في العقد الواحد
في البيع فضلا عن المهر الذي لم يعرف الحال فيه وانه يحتمل من الجهالة ما لا يحتمله غيره لانه ليس معاوضة محضة وعلم
حصة كل واحد منها بعد ذلك بل هو الموافق لقوله (ع) المهر ما تراضى عليه الزوجان القسم الصادق على ذلك على ان الشيء
في مقابلة النصفين يحسب الجماع ولا يلزم من التقسيط في الحكم التقسيط اللفظي فلعل هذا هو الاقوى ثم هل يكون
المهر بينهن بالسوية كما عن ظاهر الشيخ ومن تبعه باعتبار عدم كونه عوضا حقيقة فيرجع على الاصل لا استحقاق لو مثل الفلان
ولانا ذكرنا المقتضي للتسوية اذ لا ترجيح في مقتضى التمليك او قيل يقسط على مهور امثالهن فيعطي كل واحدة ما يقتضيه
التقسيط نحو البيع وهو مع كونه اشبه من الاول باصول المذهب وقواعده الظهور اراده مع ذكر المهور لا
يتبع الجنس بزيادة ونقصانه تبعا لزيادة قيمة العوض ونقصانها وليس للبضع قيمة الا مهر المثل فيقسط المسمى على نسبتها
لزيادة قيمة العوض ونقصانها وليس للبضع قيمة الا مهر المثل فيقسط المسمى عليه نحو تقسيطه في المبيعين بما الكبير بل في ذلك
احتمال التقسيط كما حكي على القول ببطلان المهر بالفرق بينه وبين المطلق الذي لا يمكن تقويمه فان الجهة فيه مهر المثل
بخلاف المقام الذي يمكن فيه توزيع المسمى على مهور امثالهن فيكون لكل واحدة عليه ما يقتضيه التوزيع ويجب يتجه مع الفرد
بالصحة وان كان فيه ما لا يخفى ضرورة عدم اعتبار التوزيع بعد فرض فساده وعدم عقل العلم به وما ذكره بعد تسليمه يصحح جعل
مهرا باعتبار عدم منع جهالة المقدم التقويم الصحيح مدار المنع لا التوزيع بعد فرض عدم الالتزام به لفساده كما هو واضح هذا
ولو زوج اخيه من رجلين على صداق واحد صح النكاح والصداق قولا واحدا كما اعترف به في المسالك لان المستحق هنا واحد نحو
كما لو باع عبده بثمن واحد ثم قال انك ولو كان له بنات او اخوات فزوجهن صفقة واحدة بمهر واحد بان قال زوجت

المهر الواحد

التقسيط

بخطه لان

ابنتي فلانة من ابنك فلان وفلانة من فلان وحكمنا بالفساد في الصحيحة والصداق كالسابقة وجهان واولى بالبطلان هنا لو قيل به
ثم لان تعدد العقد هنا اظهر لتعدده من وقوع العقد له من الجانبين فلينشأ عن شك التحقق في ذلك وانه يمكن القول بالصحة مع فرض
تعدد العقد بتعدد ايجابه وقبوله فضلا عما فرضه من المثال المتحد فيه الايجاب اكتفاء في العلم بالمهر بجزئه المقابلة وانه
لا دليل على اعتبار الازيد من جزء المعلوم به حضورا او قلنا بالصحة في البيع لو قال بعتك هذا العبد وجعل غير الاداء
بما له في ذمتهما وقال كل واحد منهما او وكيله قبلت كما انه عرفت يحتمل الحال فيما لو تزوجها على خادم غير مشاهد ولا
موصوف وانه قيل بل هو المشهور كان لها خادم وسط وكذا لو تزوجها على بيت مطلقا استنادا الى رواية علي
ابي حمزة او داود على رواية ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي الحسن (ع) بما لا يزيد عليه فلاحظ وتامل والله العالم بحقيقة
الحال ولو تزوجها على كتاب الله وسنة رسول الله (ص) ولم يسم مهرا كان مهرها خمسمائة درهم بلا خلاف اجده فيه
بل هو مجمع عليه مع شهرة ما الطالبين بل لا الا اصحاب ذلك متكم بل في الروضة وغيرها الاجماع عليه لاطلاق الادلة
وعمومها المؤيدة بما سمعته سابقا من احتمال المهر هنا للجهالة ما لا يحتمله غيره مضافا الى خبر اسامة بن حفص
القيم لابي الحسن (ع) موسى في المنبر بوجود المجمع عليه على الصحيح ما يصح عند في سنده وبالاخبار بما عرفت فالمستند
رجل يتزوج امرأة ولم يسم لها مهرا وكان في الكلام اتزوجك على كتاب الله وسنة نبيه (ص) فمات عنها او اراد ان
يدخل بها فما لها من المهر قال لها مهر السنة قال قلت يقولون اهلها مهر نسائها قال فقال هو مهر السنة وكلما قلت له شيئا
قال مهر السنة فلا وجه للاشكال فيه لك بعد ما عرفت بان تزويجها على الكتاب والسنة اعم من جعل المهر مهر السنة
كما لا يخفى اذ كل نكاح مندوب اليه بل جائز فهو على كتاب الله وسنة نبيه (ص) ثم على تقدير اراده تقييدها لك كون المهر مهر
السنة على الاكتفاء بذلك من ذكر القدر في العقد نظرا كما لو قال اذ قد جعلت على المهر الذي تزوج به فلان من الزوجات
مع جهلها ان مهر السنة هنا المقدار وقد لا يعلمانه وقد يعلمه احدهما دون الاخر والحكم بالصحة مطلقا يحتاج الى سند
صالح وكثير من المتقدمين كابن الجنيد وابن بابويه وسلار لم يذكروا هذه المسألة ضرورة ظهور هذه العبارة في كون
المراد على ما اباحه الله من النكاح ودعى اليه وسنة رسوله (ص) فيه من المهر وغيره ويجري عليه وما كان ذلك معلوما بالتفصيل
لم يصرح خصائصه عليهما لعدم الدليل على اعتبار المعلومية في المهر اذ يكفي ذلك بل ان يتم اجماع على فساد المهر لو قال مهر
فلانة اراده بها او عن غير ذلك مما هو معلوم ومضبوط كان الحجة في الصحة ايضا لما عرفته في محله نعم لو فرض كون المراد بهذه
العبارة انه نكاح غير سفاح ولم يقصد المهر لا عموما ولا خصوصا كان الواجب مهر المثل نعم لعدم ذكر المهر فيه مع ان كنه
خروج عن فرض المسألة الظاهر فيما سمعت ويجب يكون المهر مذكورا في العقد ثابتا به لا بالدخول كمهر المثل الثابت للمفوضة
في بعض الصور ولذا حكم بثبوته مع الموت في الخبر المزبور فتم حينئذ والله العالم ولو سمى للمراة مهرا ولابيها او غيره
واسطة على عمل مباح او اجنبي شيئا لزم ما سمى لها بلا خلاف بل عن الخلاف الاجماع عليه وسقط ما سمي لابيها بلا خلاف
محقق اجده بل عن الغنية الاجماع عليه ولا مساواة ذلك صحيح الوشاء عن الرضا (ع) لو ان رجلا تزوج امراة وجعل مهرها عشرين
الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا مضافا الى معلومية كون المهر كالعوض الذي
لا يصح ان يملكه في عقد المعاوضة غير من له العوض وقد سمعت ما في خبر السكوني من انها هي احق بمهرها والشرط في العقد
انما يلزم اذا كان لمن له العقد ونحو ذلك مما يصح يرجع الى الزوجة حتى انه ربما كان الشيء راضيا بذلك المهر
من مفروض المسألة الذي هو جعل ذلك لابيها في حيال المهر لها ولا ريب في بطلانه بما عرفت من غير فرق بين المجعول لابيها
تبرعا محضا او لاجل وساطة او عمل حلال لا بين كون المجعول مؤثرا في تقليل مهر الزوجة بسبب جعله في العقد وعدمه الى اخره

تمام مهر الشاهد

التنبيه

وعليه كما هو مقتضى الصحيح المزبور على ما الفرض به في ذلك وغيرها بل هو فيها ابلغ وهو الذي في ... الاحتجاج بالا ابن الجنيد
قال ولا يلزم الزوج غير المهر من جعالة لولي او واسطة ولو وفى الزوج بذلك تطوعا كان احوط لقول النبي احق الشرط ما نكحتم به
الفروج فان طلقها قبل الدخول لم يكن عليها الا نصف الصداق دون غيره فان كان قد دفع ذلك يرجع عليها
بنصف الصداق وكل الجعالة على الواسطة ثم في آخر كلامه قال وقد يبطل الحكم في بعض فروض المسألة كما لو شرطت لابيها
شيئا وكان الشرط باعثا على تقليل المهر فظاهره لزوم الشرط فان كان الشرط حينئذ يكون كالجزء من العوض الذي هو
المهر فاذا لم يتم لها الشرط تبطل بتبيين ما سمته من المهر خاصة كما سبق في نظائره من المعاوضات وذلك لا ينافي الرواية
لان ما عينه من المهر ثابت على التقدير وانما الكلام في شيء آخر ولان الروايات الصحيحة لكن القول ببطلان المهر ووجوب
مهر المثل قويا لاستثناء المهر على شرط فاسد بفساده لا بفساد العقد لو كان العوض من لوازمه والبعد غيره فهذا الاشكال
فلسبيل حراجته في كلام ابن طي في الخلاف على ظهور اداة التنبيه من الاشتراط في كلامه المبني على عدم ارادة الجعالة لا
واحتمال وجوبه باعتبار كونه جعلا مصطلحا على عمل حلال يتحقق مع الفعل خروجه عن مفروض المسألة الذي هو وجوب
من حيث الشرطية في العقد ومن ذلك يعلم ما في الحكم في المسألة من ان الوجه ان يقول ان كان قد جعل الواسطة شيئا على فعل
مباح وفعله لزمه ولم يسقط منه شيء بالطلاق لانها جعالة على عمل حلال مطلوب في نظر العقلاء فكان واجبا بالعقد
وان لم يكن على جهة الجعالة بل ذكره في العقد لم يكن عليه شيء سواء خلى او لا ضرورة خروج الوجوب بالجعالة او الاجارة او نحوها
عن مفروض المسألة الذي هو ما عرفت كما انه قد يدفع الاشكال ان ذلك عمدها الزوم ذلك الجعل لا يقتضي فساد المهر ان كان
سببا في رضاها به ضرورة كون ذلك من الدواعي التي لا تؤثر شيئا اذ المهر ليس من العقود ولا يؤثر فساده في العقد شيئا
لو رضاها به لزعم شيء آخر يقتضي فسادا وان قلنا ان الشرط الفاسد في العقد يقتضي فساد العقد لكونه من التعليق ونحوها
التعاوض عليه ولم ليس هنا معاوضة هنا كما هو واضح بل قد يظهر مما ذكرنا الوجه ايضا في المسألة الثانية وهي لو امهرها
وشرط ان يعطي اباها منه شيئا معينا فان المشهور في ذلك وغيرها على البطلان بل لم يعرف فيه خلاف الا ما يظهر من المحكي
عن وهو الذي اشار اليه المصنف بقوله صح المهر والشرط بلا خلاف ادري نعم في ذلك عن ظاهر الشهيد في شرح الارشاد الميل اليه
المحقق الشيخ على العموم قوله المؤمنون عند شروطهم والنبوي احق الشرط ما نكحتم به الفروج وفيه اولا انه لا صراحة في كلام
ابن الجنيد بذلك اذ المحكي عنه انه قال بعد العبارة السابقة فلو كانت المرأة اشترطت رجع عليها بنصف صداقها ونصف
ما اخذته من شرطها ذلك لانه الكلية بعض الصداق الذي هو عوض بالنكاح الا بعد وهو صريح في كون الشرط للمرأة وليس هو
الذي حكم الاصحاب بفساده حتى عده بعضهم من الشرط المخالف للكتاب والسنة وانما هو جعل الشرط للاجنبي على وجه يكون
حق الزوجة نفسها للاجنبي لان الشرط للمرأة والشرط له وذلك لا ريب في بطلانه لما عرفت من عدم صحة الشرط للمرأة الثاني
كالاولى في صحة الثاني ضرورة كونه شرطا للمرأة لها استحقاقه ولها المطالبة به وان كان المشروط لغيرها كما في بيع
الشيء مثلا وشرط ابنا او ذهبا على المشتري فان الشرط للبائع نفسه وهو الذي ذكره ابن الجنيد فلا يكون مخالفا للاصحاب
كما ان الظاهر عدم خلاف منه عرفت في ذلك وان حكوا بالصحة لكن ما حكم به ابن الجنيد بل الظاهر انه لم يخالف فيه ولنا
المحكوم ببطلانه الجعل للاب شيئا او شرطا على الذي ذكرناه كما هو في الصحيح المزبور والفتاوى ثم جيدا فانه دقيق نافع
وعلى كل حال فبناء على اعتبار المعلومية لا بد من تعيين المهر بما يرفع الجهالة فلو اصدقها تعليم سورة وجب تعيينها دفعا
للجهالة ضرورة اختلاف افرادها اختلافا شديدا مع فلو ابهم فسد المهر وكان لها مع الدخول لا بدونه مهر المثل بلا خلاف
اجده في شيء من ذلك وان كان قد يشكل اصل الحكم بما سمعته بل قد عرفت فيه خبر سهل الساعدي من تزويج النبي اياه على ما يحسن

شرط في المهر

من القرآن الذي استدل به في الرياض في اغتفار مثل هذه الجهالة في المهر كما انه قد يشكل ما ذكره غير واحد من وجوب المثل
في الفرض لو طلق قبل الدخول بعدم صحة التفويض عليه بناء على انه عدم ذكر المهر في العقد لا ان يكون على ان الفاسد
بحكم العدم وسيسمع الكلام فيه وهل يجب تعيين الحرف اي القراءة من قوله نزل القرآن على سبعة احرف بناء على
ان المراد منه القراءات السبع وان كان في بعض ما يظهر من ان المراد انواع التراكيب من الامر والنهي والقصص ونحوها الا
والقائل بعض الاصحاب ثم يجب مع فرض عدم فرد ينصرف اليه الاطلاق لشدة اختلافها وتفاوت الاغراض فيها وقيل
والقائل الاكثر كما في كشف اللثام لا للاصل وعدم تبيين النبي ذلك مع سهل على ان التعدد كان موجودا في ذلك الزمان
واغتفار هذه الجهالة بعد فرض جواز الجميع ويجزئ تلقينها الجائز سواء كان احد السبع او الملفق منها كما في الكافي
المتواترة لا تنحصر في السبع بل ولا في العشر كما حققناه في محله وهو اشبه بالحق في الذي له وعمومها الثالثة غير معارض
اعتبار والاثر مع ذلك والا فينبغي مع التواتر لانصراف اطلاق التعليم اليه ثم ان الصحيح البناء ضرورة كون الواجب في مثله
امر كلي موكول اليه كغيره من الدين الكلي ولو امرته بتعليم غيرها اي غير القراءة المشترطة لو كانت او غير القراءة التي اختارها
ونحوه لما يجب عليه لم يلزمه اجابتها لان الشرط لم يتناولها كما يجب عليه امتثالها كما هو واضح وحد التعليم ان يستقل
بالتلاوة لانه المفهوم عرفا ولا يكفي تتبع نطقه ولو نسيت الاية الا وليجد استقلالها بالتلاوة عقيب تلقين الثانية
لم يجب اعادة التعليم لان تعليم السورة لا يمكن الا بتعليم اية اية فاذا كان المفروض استقلالها بتلاوة الاية الاولى مثلا
حصل التعليم بالنسبة اليها ولا دليل على وجوب الاعادة ثم لا يكفي نحو كلمة او كلمتين لانه لا يسمى عرفا تعليما بل مذاكرة
لكن مع ذلك لا يخلو من اشكال لان المفهوم من التعليم هو الاستقلال بالتلاوة فتعليم السورة انما يتحقق باستقلالها بتلاوتها
بتمامها والقائم منه وجه على ما ينقل بانه لا يتحقق التعليم باقل من ثلاث ايات لانها مقدار اقصر سورة وهو اقل ما يقع به
التحدي ولو اصدقها تعليم شيء لا يحسنه ابتغ او تعليم سورة كذلك جاز لانه ثابت في الذمة سواء اصدقها التعليم
بنفسه او غيره او التعليم بنفسه اما الاول فظاهر اذ لا يتوقف تحصيل التعليم على علمه ثم ان تعذر العين فوجوب تحصيله ليعلمها الثاني
من انه كالتكسب لوفاء الدين او من توقف الواجب عليه وهو الوجه واما الثاني فلانه يكفي القدرة على المهر لا بشرط الفعلية
وعن المحكي وجه بالعدم وعن القاضي الاحتياط به اذ لا يصح اصداق منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كما سأل المنفعة غير
لا يملكه والفرق ظاهر فان منفعة الغير لا تثبت في الذمة ثم لو تعذر التوصل الى التعليم بنفسه وغيره بان علمها او طلقها قبل
غيره كان عليه اجرة مثل ذلك التعليم لانها قيمة المهر حيث تعذر عينه بل الاصحاب عدم الفرق في ذلك بين ان يكون قد شرط
تعليمها بنفسه او ما يتبعه من ذلك او غيره بل في فرض ان يكون منفعة عين مخصوصة لو تعذرت وعندنا كما في ذلك لا وجه
وجوب المهر وكونه مضمونا على الزوج حتى يوصله الى الزوجة اما المثل او القيمة وليس لانها ذمة قبل عقد الاجارة التي
الذي ينفسخ بتلف العين المستأجرة وبتعذره ودفع العامل الاجير المشروط عليه المباشرة للادلة الدالة على ذلك بخلاف
ما هنا فان عقد النكاح المذكور فيه المهر لا ينفسخ بذلك لما عرفته من عدم كون المهر ركنا فيه والمهر ليس عقد نفس
وانما هو واجب بعقد النكاح ومضمون على الزوج وفي الفرض اجرة مثل العمل المتعذر وقيمته كما هو واضح ومع ذلك فان
وكشف اللثام من احتمال وجوب مهر المثل واضح الضعف ثم قد يشكل وجوبها بما لو طلقت بنفسها مع بذل الزوج التعليم
وكذا لو امهرها منفعة عين مخصوصة وقد بذلها لها فلم تستوف منفعتها والظاهر سقوط مهرها في الثاني اما الاول فقد
سمعت ما في القواعد واطلاق غيرها ولعل وجهه ما عرفت لكن يحتاج الى التأمل وعلى كل حال فلو لم يمكن تعليم غيرها التي مرتبة
الفك عنه مع فرض عدم لو غيره على ما يجوز فيه نظر او لمس او نحو ذلك من الريبة والفتنة كما سمعته في محله والله العالم ولو اصدقها

التعليم

[illegible]

[illegible]

الذي وقع عليه العقد ثم لا يبعد في ان الالفاظ غير منقولة عنها باصطلاح خاص يعني انه ليس بضرورة انه لا وجه لالتزامهما بما لم يريداه
ولم يتراضيا عليه وليس في ادعاء ان ما كان بينهما في السر هو خلاف المفروض وكان على تقدير لا مجال لهذه الصورة لو فرضنا
وان ثانيه الى ما سمعت لكن قد عرفت وضوح الامر فيها ثم قد يتصور صورة اخرى بالتفاتهما وهي ما لو تواطئا على ارادة
معنى خاص من الفاظ العقد بغير ما يفيد ذكره في العقد قاصدين معناه لا انهما تواطئا على عدم الالتزام به ولم يريدا ايضا
ثم اجريا عليه العقد وجهه يكون كالاستعمال بغير ضرورة اشكال انما تراضيا عليه سرا لعدم ذكره في العقد ولو استعمل غلطا
كالاشكال في التزام ما وقع بالعلانية بعد فرض عدم قصدهما معا مع قصد العقد ايضا لا التزام به بالعقد وان ذكراه فيه
قاصدين معناه لكنه صوري مع احتمال انه اخذ انما وقع فيه وان لم يقصد لا التزام به لكون العقد ملتزما شرعا غير متوقف على
القصد وان كان الاقوى لا وذلك ان الاقوى كون مثل هذا العقد مما لم يكن فيه مهر فلا يلزم شيئا في السر والعلانية الا اذا اراده
ويبقياه عليه مطلقا بعده او بقرينة بينهما ثم جيئا او اتفقا التام والمهر مضمون على الزوج حتى يسلمه الى الزوجة عينا كان
او دينا او منفعة او عملا بلا خلاف ولا اشكال بل لعل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى اصول المذهب وقواعده في الجملة انما الكلام
في انه هل هو ضمان معاوضة كالثمن والمثمن قبل القبض او ضمان يد كالمغصوب والمقبوض بالسوم ونحوهما في التعبير بلفظ المعاوضة نحو
من التمكين قبل القبض ورده بالعيب لا يشترط ونحو ذلك او ضمان يد كالعارية المضمونة والمقبوض بالسوم ونحوها بالنسبة الى
دخول العقد عنده وعدم انفساخه بتلفه وعدم سقوطه بامتناعها من التمكين الى الموت ونحو ذلك المروي عندنا الثاني بل لم
اجد الاول قولا لاحد من اصحابنا وانما هو لبعض العامة اذ لو كان ضمان معاوضة لانفسخ بتبعض العقد ضرورة عدم انفساخه بتلفه
الذي هو ليس باولى من تلفه من اول الامر وانما ينفسخ بالنسبة اليه خاصة وهو تبعيض للعقد غير معلوم بل ينبغي الاقتصار
معاوضة ولذا كان النسخ في الحكي من مبيعه بعد ان حكي عن العامة الخلاف والذي يقتضيه مذهبنا ان كل مهر معين اذا تلف فانه
يجب مثله ولا يجب مهر المثل اذا كان قيميا فانه يوجب مهر المثل بلا شك وما سمعته من الفاضل من وجوب مهر المثل بناء على
بان خمرا ونحوه انما هو اذا بان فساده لا ما اذا كان صحيحا ثم تلف والبحث السابق في الصحة ولو باعتبار ارادة القيمة او المثل فساد
والمهر فيه ان الاقوى الاخير وعلى نحو الفرض لو تلف قبل تسليمه بفعل المرأة برئ وكان كالاتلاف منها كالقبض واذا تلف بفعل
اجنبي تخيرت بين الرجوع على الاجنبي او الزوج وان كان لو رجعت على الزوج رجع هو به على الاجنبي وان تلف بفعل الزوج
او بغير فعل احد كان ضامنا له بمثله ان كان مثليا او بقيمته ان كان قيميا والاقوى اعتبار القيمة حين التلف وان طالبته به فمنعها
لا العقد كما في نظائره على القول المشهور لنا لانه وقت الانتقال اليها واما القول بقيمته اعلى القيم من حين العقد الى حين التلف
او من حين المطالبة بعد الامتناع لغصب وفساده في نظائر المسألة في محالها ثم لو كان نقصان القيمة لنقصان في العين ولو الشخص
لا لتفاوت السوق فلا حاجة للضمان في الحال الثالث نحو ما ذكرناه في محله وما في المسالك في الغصب له تتمة عندنا في ذلك ان القول باعلى القيم
يوم التلف ليس هو المشهور وان كان نحو المشهور بل المشهور خلافه ونحو في الغصب نقل المشهور عن الاكثر في المغصوب بقيمته يوم الغصب
يوم التلف فيناسب القول هنا بقيمته يوم العقد لكن لا قائل به هنا معلوما وكيف كان فاعتبار يوم التلف هو القول المشهور لا
محل لو لم يتقدر المهر فان انتقاله على نسبة الى القول المذكور بتوقفه او بعدم لحاظه وانما المراد ما ذكرناه سابقا من حكم ضمان القيمة او المثل
لا مهر المثل لانه محل البحث والاشكال لعدم اشاعة ليس محل بحث ولا اشكال عندنا انما سيأتي التوقف فيه واما القول بالضمان
يوم التلف فهو ان لم يكن المشهور فهو قول المشهور لنا وقوته ظاهرة لاحد فعله ولو وجدت به عيبا سابقا كان لها رده لا
والرجوع الى قيمته بناء على ضمان اليد ونحوه كما بالارش لان العقد انما وقع على التسليم فاذا لم يجده كان لها اخذ عوض الفائت
وهو الارش كما ذكره بلا خلاف اجده فيه لكن لها فسخ العقد بالنسبة اليه وهو تبعيض بحتاج الى الدليل ولنا

الامتناع

ان مقتضى ذلك الرجوع الى مهر المثل ضرورة انه بعد رده يكون العقد خاليا عن المهر والرجوع الى القيمة انما هو في الواجب بالعقد التالف
في يد الزوج بالتلف بل لا ارش لها بل دائما في تبعيض المبيع بدليل خاص مضافا الى انه جزء من الثمن مقابل الجزء الفائت من المبيع فالتحقيقي
هنا بالنسبة الى مهر المثل نحو ما سمعته سابقا انهما لو امهرها بعينين فبان حرية احدهما وبالجملة اثبات هنا الحكم الذي هو الخيار
بين الرد واخذ القيمة وبين الامساك واخذ الارش بغير دليل مشكل لعدم ورود القواعد بها اللهم الا ان يكون اجماعا فهو الحجة
هذا كله في العيب قبل العقد واما لو طاب بعد العقد قبل القبض والقائل الشيخ في محكي الخلاف وهو واضح فيما صرح في المهذب كما نسب الى ابن الجنيد
ايضا في اخذه لكونه مضمونا عليه فلها ردها او اخذ القيمة بعد رده لان العقد وقع عليه سليما فاذا تعيب كان لها رده ولو قيل اخذ الارش
القيمة لامكان ان يلتزم ملكها له وانما لها عيبه وارشه لكونه مضمونا عليه بعد كونه ضمانا بل في كل انه لا فرق بين ما هو كالكل وكيف كان
لها ان تمتنع قبل الدخول من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها اتفاقا كما في كشف اللثام وغيره لان النكاح معاوضة والصداق عوض
بالنسبة الخاصة لا لحاده معها في الكيفية المقتضية ان لكل منهما ومنعه الامتناع من التسليم حتى يقبض العوض وخبر زرعة
عن سماعة في مسألة في رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل من صداقها يجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل
فقد قبضته منه والحرج والعسر والضرر والظلم عليها ان لم يكن لها الامتناع لان للبضع عوضا بالاجماع كان النكاح معاوضة لا
ولا استفاضة الاخبار دبان ما يعطيها الزوج تمكنه من الدخول به استحل فرجها هذا ولكن في محكي الحدائق بعد النهاية والمراسم
انه ليس لها ذلك ولا له بل كل منهما مخاطب باداء ما عليه عند الاخر واطلاق ونحو ما لا يخفى ضرورة اقتضاء المعاوضة فلو وقف
ثم قد يشكل ذلك لما عرفت بالنسبة الى الزوج فيما لو امتنع امتناعها من التسليم حتى يقبض فان المذكور في ذلك وكشف اللثام ابتداع المهر
بنحو ان به ما دام لها قبضه لان الوطي في النكاح هو القبض اذ البضع لا يدخل تحت اليد ان كان اللزوم جاءه لا ان ملك
الوطي لغيرنا لذلك الاستمتاع وهذا لا يجب عليه عوض البضع بالغصب ما لم يطأ نكتة هو ان الوضع في ما العرف الحكم على الزوج
او لم يلتفت الوجوب لمسألة اثبات بتوقف الحل منها بمقتضى المعاوضة وان وجهه في ذلك بانه لا موجب بين الحقين وعليه لا
بجهل الامر في ذلك اذا الروح متعددة فيشكل بظهور الفتاوى كالعبارة ونحوها باستحقاق المرأة تسليم المهر ان لا اختصاص
مع اعتبار ذلك في النكاح والنصوص الدالة على عدم الدخول بها حتى يقدم لها او شيئا وما سمعته سابقا في نكاح المتعة الذي
لا فرق بينه وبين المقام بالنسبة الى ذلك على الظاهر بل هو المأثور من السنة في النكاح وبه هنا احتمل في ذلك وكشف اللثام انه
يجبر الزوج على التسليم لان فائدة المال تستدرك دون البضع ولا يقال في ان يبادر احدهما بالتسليم يجبر الاخر ولذا لا يعتبر
عنه ذلك بانه قد يؤدي الى بقاء النزاع بعد بينه احدهما عند عدم نصب عدل لقبض لا عند الحاكم ولا به وهو كما ترى ان الاحتمال
نحو تلجئة والقول لم يكن فيه جمع بين الحقين لعدم حق للاولى في القبض بناء على ما عرفت لا استبعاد في اختصاص النكاح بذلك الذي
هو ليس معاوضة حقيقة ويكفي في ما يعتبرها فيه ذلك واحد على كل حالة ذلك لها سواء كان الزوج موسرا او معسرا ضرورة ان
اعتبار حق المطالبة غير بالاعسار لا الرغبة لكنه لا يرفع حقها المستفاد من المعاوضة فما عن ابن ادريس من منعها من الامتناع
للاعسار المانع من المطالبة واضح الضعف اذ امتناع المطالبة لا يوجب تسليم العوض قبل العوض وانما يختلف الحال بالاثم
وعدمه اثم واستحقاقا في النفقة وان لم تسلم نفسها اذا بذلت التمكين بشرط تسليم المهر لان المنع حق فلا يقدح في التمكين
واما مع اعساره فلا اثم عليه بالتأخير وفي استحقاقها النفقة وجهان من التقاء التمكين اذ هو متعلق بامر ممتنع عادة
وهو الذي جزم به الشهيد فيما حكي من شرح الارشاد ومن ان المنع حق كالموسر لاشتراكها في بذل التمكين بشرط تسليم المهر وامتناع
التسليم عادة لا دخل له في الفرق مع جواز الامتناع بالاجماع بالاعتراض ونحوه وهنا بالجملة كما اعترف به في المسالك فيما ايضا انه لا نزاع
عدم الدخول بين كونها قد مكنت منه وعدمه فلها العود الى الامتناع بعد التمكين الى ان تقبض المهر ويعود الحكم الى ما قبله لما

الضمان

التلف

حبس بعد العقد

الموسر والمعسر

ذلك

تقرر ان القبض لا يتحقق في النكاح دون الوطء قلت قد يقال ان ذلك منها اسقاط لحقها ولذا كان الوجه تعليق الحكم على الوطء دون [illegible]
بعد رفع الحال فيما لو كان المهر كله مؤجلا فانه ليس لها الامتناع قطعا لثبوت حقه عليها حالا فان امتنعت وحل المهر لم يكن لها
الامتناع ايضا وفاقا للفاضل والاكثر لاستقرار وجوب التسليم عليها قبل الحلول فيستصحب ولانهما عقدا ولم تشترط عليه ان لا
تسلم احد العوضين حتى يسلم الاخر فبناء المعاوضة حكم على سقوط حق الامتناع بالنسبة اليها ومع ذلك فقد احتمل جواز الامتناع
هنا بل ربما حكي عن [illegible] انها [illegible] بعد الحلول الحال ولان الاصل في [illegible] ومقتضى جواز الامتناع من التسليم قبل
التسلم وانما تخلف لما لزم من تاجيل احدهما دون الاخر فاذا زال قبل الحلول لا مانع من الامتناع [illegible]
ان الاصل انما هو استحقاق التسلم بالتسليم واستحقاق كل منهما على الاخر التسليم لا الامتناع [illegible] المقام له عدم
الامتناع ولو كان بعض المهر حالا وبعضه مؤجلا فلكل واحد حكم نفسه فلها ان تمتنع حتى تقبض الحال دون المؤجل وان حل [illegible]
ومن ذلك ايضا بعد رفع الحال في انه هل لها ذلك اي الامتناع بعد الدخول قيل والقائل الشيخ المفيد [illegible] والشيخ [illegible]
من كتبه لان احد العوضين وهو منفعة البضع متجددة لا يمكن قبض جملته والمهر بازاء الجميع فبالتسليم مرة لم يحصل الاقباض فيجاز
الامتناع [illegible] الحرج والقصور والظلم وقيل لا وهو مع كونه اشهر بل المشهور بل عن [illegible] الاجماع عليه اشبه باصول المذهب
لان الاستمتاع حق لزم بالعقد خرج منه الاستمتاع قبل القبض بالاجماع فيبقى الباقي على اصله ولما سمعته من سقوط حقها [illegible]
ولا دليل على عوده [illegible]
واولى بعدم الجواز لان التسليم [illegible] ان يمنع من جواز تسليمها قبل قبض المهر كغيره من المعاوضات فتساوي [illegible]
وهو كما ترى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الامتناع
[illegible] الامتناع بالوطء [illegible]
مع الاكراه وانما هو حق [illegible]
عليه [illegible] الاستقرار [illegible]
[illegible] الاستمتاع [illegible]
للاستمتاع [illegible]
وان [illegible]
[illegible] الاستمتاع [illegible]
[illegible] الزوج عليه [illegible]
[illegible] المهر مؤجلا [illegible]
من العدم [illegible] الاستمتاع [illegible]
نفي وجوب [illegible] الزوجية [illegible] لجواز الاستمتاع [illegible]
العقد [illegible] الاستمتاع [illegible]
[illegible]
حق الاستمتاع [illegible]
[illegible] الاستمتاع [illegible]

المنع اذا لم يدم منه المواقعة ولو كانا صغيرين وطلب الولي المهر فان [illegible] وجهان في الكبير [illegible] بل اولى بعدم الوجوب [illegible]
ثم قد عرفت هناك ان الاقوى الوجوب [illegible] ولو انعكس فكانت كبيرة والزوج صغيرا فالوجهان [illegible]
عدم وجوب تسليم المهر [illegible] كما لا يجب النفقة [illegible] الاستمتاع [illegible] في النفقة لا في المهر [illegible]
منعت الزوجة مع [illegible] للاستمتاع من التمكين [illegible] التسليم اي تسليم المهر [illegible] وجوب التسليم [illegible]
[illegible] التقابض [illegible] في المقام [illegible] تسليم المهر [illegible] التسليم [illegible]
الامتناع [illegible] عليه المهر [illegible] الامتناع من التسليم [illegible]
المهر عليه كما هو واضح [illegible] الصداق [illegible] التمكين [illegible]
[illegible]
من وجوب تسليم المهر على الزوج [illegible] التمكين [illegible]
[illegible] الصداق [illegible]
[illegible]
[illegible]
الكثير [illegible] الوجوب [illegible]
[illegible] الزوج [illegible]
[illegible] عدم وجوب [illegible]
لاجل [illegible] الاستمتاع [illegible] والله العالم ويستحب تقليل المهر بلا خلاف [illegible]
لقوله [illegible] افضل نساء امتي اصبحهن وجها واقلهن مهرا [illegible] المرأة كثرة غلاء مهرها [illegible] النكاح [illegible]
ان يتجاوز مهرها السنة وهو خمسمائة درهم [illegible]
[illegible] المرأة [illegible] مهرها [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible] بالمرأة
[illegible] الكراهة [illegible]
عليه [illegible] الكراهة [illegible] الزوج [illegible]
والله العالم [illegible] الزوجة [illegible]
[illegible]
[illegible] الطرف الثالث في التفويض [illegible]
[illegible] الناس [illegible] تفويض البضع وتفويض المهر
[illegible] العقد [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] الاولى [illegible]
[illegible] النصوص [illegible]
[illegible]
[illegible] العقد [illegible] ابا عبد الله [illegible] المرأة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر [illegible]

فلا يصح عند احد بعوضها شيئا قليلا لها قبل ان يدخل بها قل او كثر ولو ثوب او درهم وقال يجزي الدرهم وفي صحيح زرارة عن ابي جعفر ع
سئلته عن قول الله عز وجل وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي فقال لا تحل الهبة الا لرسول الله ص واما غيره فلا يصح نكاح الا بمهر وفي
المرسل عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع في امرأة وهبت نفسها لرجل او وهبها له وليها فقال لا انما كان ذلك لرسول الله
وليس لغيره الا ان يعوضها شيئا قل او كثر وفي مرسل ابن المغيرة [illegible] في امرأة وهبت نفسها لرجل من المسلمين قال ان عوضها كان ذلك
مستقيما [illegible]

[illegible]

في الدخول

[illegible]

المقتول

[illegible]

الى تقويم المفوضين والظاهر انه يجري فيه ما اجري في غيره مما اختلف في تقويمه من وضع التعدد من الاثنين والثلث من الثلاثة وهكذا [illegible]
الجميع او نحو ذلك مما قرر في محله بل الظاهر اعتبار مهر مثلها مع فرض عدم معرفة [illegible] بلحاظ مهر المرأة بالصفات منها
غير معرفة الا باب والام وهكذا بل ربما ظهر من بعضهم ملاحظة حال الزوج بالنسبة الى مهرها [illegible] مهر النساء باختلاف الازواج
[illegible]

مهر السنة

[illegible]

المتعة

[illegible]

عليها وفي خبر ابي بصير قلت لابي جعفر عليه السلام قول الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المحسنين ما ادنى ذلك المتاع
الا اذا كان معسرا لا يجد قال خمارا وشبهه وفي خبر الحلبي ان كان الرجل موسعا عليه ان يمتع امرأته العبد والامة والمقتر يمتع بالحنطة
والزبيب والثوب والدراهم وان الحسن بن علي عليهما السلام متع امرأة له بامة ولم يطلق امرأة الا متعها كيف
كان فلا تستحق المتعة الا المطلقة التي لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها كما هو ظاهر النصوص والفتاوى بل والآية باعتبار المطلقة
المتعة ولا لتناسب تاخيره لكن في خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام متعة النساء واجبة دخل بها او لم يدخل وتمتع قبل ان
تطلق وصحيح الحلبي سألته عن رجل تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها قال لها مهر مثل مهور نسائها ويمتعها
وخبره الآخر عنه في قول الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف قال متاعها بعد ان تنقضي عدتها على الموسع قدره
وعلى المقتر قدره وكيف يمتعها وهي في عدتها ترجوه ويرجوها ويحدث الله بينهما ما يشاء ونحوه خبر سماعة ما سمعه من
ان الحسن عليه السلام لم يطلق امرأة الا متعها وقوله عليه السلام خلفا ابن اسحق والسرحوهن سراحا جميلا اي متعوهن قال الحلبي في صحيح حفص عنه
في الرجل يطلق امرأته أيمتعها قال نعم اما يحب ان يكون من المحسنين اما يحب ان يكون من المتقين وخبر البزنطي ان متعة المطلقة فريضة
وخبر جابر عن ابي جعفر عليه السلام في قوله تعالى فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا قال متعوهن جملوهن بما قدرتم عليه من معروف فانهن
يرجعن بكآبة وخشاوة وهم عظيم وشماتة من اعدائهن فان الله كريم يستحيي ويحب اهل الحياء ان اكرمكم اشدكم اكراما لحلائلهم لا
ان المطلق منها منزل على المطلقة المفوضة التي لم يفرض لها ولم يدخل بها حتى لا ينافي خصوصا بعضا [illegible]
تنزل ومتعوهن قال بعضهم ان [illegible] وان لم ارد ذلك ثم الله فنزل وللمطلقات متاع وانها منسوخة باية المتعة لان
المتاع منها النفقة لانه [illegible] والناس منها على ضربين النفقة لانه منه [illegible] العامة منهم سعيد بن جبير والزهري
والشافعي في الجديد او على ضربين الاستحباب كما عن الشيخ وجماعة بل تاكد للتعبير بلفظ الوجوب ونحوه ولا باس به ان اصبن شيئا
جبرا لكسرهن ولانه نوع احسان وعليه ينزل قوله عليه السلام متعا ابن اسحق او ان ذلك من خواصه او لفضل فيما له على غيرهن كل
ذلك للاجماع على تقسيمه والنصوص على اختصاص الوجوب بالمطلقة المفوضة التي لم يفرض لها ولم يدخل بها باعتبار عدم شيئا
فيناسب اكرامها بالمتعة جبرا لما اخذنا مقام الخلل والهوان وربما الحق بها المفوضة المفارقة من قبل الزوج بسبب نحوه او من قبل
وقبلها موافقا منا وانما هنا الكلام ونحوه مذكور في كتب العامة ومن اصحابنا كالحلبي لو ضاع في وجوب المتعة بل هو خبرة المحكي عن خلاف الفاضل
بالظاهر المحكي عن المخالف الميل اليه الا انه لم نجد فيها دليلا سوى دعوى تنقيح المناط وهو ممنوع خبر جابر بن التعليل وهما لا ترى قرينة
عدم التنقيح الغير خصوصا بعد الشهرة العظيمة او الاجماع على الاختصاص بالمطلقة وضعف الخبر المزبور لا قوة وبإزائه بحري الحكم
لا العلة ولعله لذا وافق الشيخ في المحكي عن خلافه الاصحاب ثم قد يحكي بالاستحباب كما عن بعضهم لذلك بل قد يحكي به ابقيا في مطلق المطلقات
كالمطلقة للنائح منه لكن الحق اشعار الخبر المزبور بعدها وفي الروضة الحق بمفوضة البضع من فرض لها مهر فاسد فانه في قوة التفويض
وفي فسخ الحاكم بالمهر المختار به مثله قبل دخوله منع لدخولها منها موضوعا بعد ما عرفته فلا دليل على ثبوت حكمها لها او اجتهاد الحكم بها
الشيخ بذكرها مهر صحيح لا دليل عليه ثم قال بعض الافاضل ظاهر الكتاب وكلام الاصحاب ان محل التمتع قبل الطلاق فانه ثما جاء
به بعد كما جاء وورد اخبار كثيرة قبل الدخول فليمتعها بل اذا كان الدخول فحله بعد انقضاء العدة حيث يعني خبر الحلبي الثاني ولك
لا دلالة في شي منها على عدم جواز تقديمها بل في كثير من الاخبار انها قبله كخبر ابي حمزة سألته عن الرجل يريد ان يطلق امرأته قبل ان
يدخل بها قال يمتعها قبل ان يطلقها فان الله تعالى قال ومتعوهن الى وصحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن الرجل يطلق امرأته قال
يمتعها قبل ان يطلق فان الله تعالى يقول ومتعوهن الى وخبر زرارة الثاني بل هو ظاهر قوله عليه السلام متعا ابن الحكم ثم الظاهر انه التعبير
الا استحبابه وقت الاستحقاق الذي هو لا يتحقق الا بعد تحقق الطلاق كما هو مقتضى قوله تعالى وللمطلقات الحكم بل قد عرفت خبر الحلبي وان

كونها
هو في المتعة المستحقة ويجوز فاذا لم تقبضها لا تكون متعة الا بعقب الطلاق لكن تبرع كونه كاشفا لما سمعته من النصوص الدالة على
متعة قبل ان يطلق والله العالم ثم ان المتعة لا يعتبر فيها رضى الزوجة لظهور الآية والروايات في كون الخطاب للزوج خلافا
لبعض العامة فجعلها كالمهر فيما لو اختلفا عليه الزوجان فان لم يطرا اجتهادا على تقديرها القاضي باجتهاده ولو فوضا المهر وعز الخصم
انها لا تزيد على النصف وهو ثالث عنهم انها لا تزيد على مهر المثل وليس في شيء من اخبار الباب ولا فتاوى الاصحاب تعرض لذلك
لما عرفت كما انها هي تستحق بسبب وجوبها لذلك لما عرفت كما انها من الدين في ذمة الزوج فللمرأة مع عدم دفعه لها الضرب
مع الغرماء بموت او فلس ويبرا الزوج بدفعها لها كما وجبت عليه فان امتنعت المرأة من قبضها قبضها الحاكم كما في غيره من الديون
بحكم القبض وبالجملة فانها كسائر غيرها من الديون ولو ابرأته المفوضة الزوج قبل الوطء والفرض والطلاق من مهر المثل او المتعة
او منهما لم يصح لانه ابراء مما لم يجب والله العالم المسألة الثانية قد ذكرنا في واحدة من الخامسة والعاشرة ان المفوضة المطالبة بفرض
المهر وان لها حبس نفسها عليه وعلى تسليمه بعده وانهما لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز لان الحق لهما سواء كان بقدر مهر
المثل او اقل او ازيد وسواء كانا عالمين او جاهلين وسواء كان لحدهما عالما ام لا وان الآخر لان فرض المهر ابتداء جاز انها بلغ به
بعد تراضيهما لا دم لها للبس لاحدهما الرجوع كما في غير التراضي عليه بل يكون حكم كالواقع في العقد ثم ان اختلفا وكان فرض الزوجة
مقدرة بمهر السنة مضافا الى غير ذلك في قدره من طرفها وجهان منه انه لو فوض اليها التقدير لما كان لها الزيادة عليه وكذا الحاكم لما
سيأتي ومن ان البضع يقتضي مهر المثل والخروج عنه في بعض المواضع على خلاف الاصل فيقتصر عليه وكون ذلك للحاكم ممنوع ونحوه
وغيرها وان اختلفا فلهما فرض الحاكم او لو تراضيا عليه لو ترافعا اليه فظاهر اولهما انه يفرض مهر المثل ويحتمل وجه النظر الى حال الزوج
فيما الزوج ولا يصح الا بتراضي الزوجين ولا مدخل فيه لغيرهما وفيه ان الحاكم معد لقطع الخصومات وليس ذلك من اثبات حق
على الزوج خصوصا وانها بالعقد ملكت ان تملك فهو لا يفرض الا مهر المثل كما في قيمة المتلفات ما لم يتجاوز السنة فترد اليها كما
يجري التعريج به واما لو تراضيا بفرضه مؤجلا فانها فرضه لكم وان فوق مهر المثل ازيد وان فوق السنة ازيد والاشبه هذا كله سهل فيما الخلاف فيه قليل
لا حكم لاول الذي وقع المطالبة بالفرض وحبس نفسها عليه او على تسليمه وانهما بلغ فرضه جاز تراضيا عليه ويحتمل الوجه فيهما بعد الظهور
ذكرهم لها وذكروا المسألة في الاجماع عليها انها بالعقد ملكت ان تملك المهر عليه بالفرض او الدخول فكان لها المطالبة بذلك كما في
استحقاقها بالوطء او الموت او الطلاق ومنعها بالتفويض انما هو بالنسبة الى خلو العقد عن المهر لا عن حكم الزوجية فيتعذر
اعتباره منها بالنسبة اليه ومن يعلم كونها النكاح معاوضة في الواقع وان خلا عقده عن ذكر العوض يجري عليه حكمها من المطالبة
بتعيين العوض وحبس المعوض حتى تسلم العوض وعن المفاد حكامها واما الالزام بما تراضيا عليه من الفرض بعد العقد فلا كلام
فيما دل على وجوب الفرض كتابا وسنة الشامل لحالي العقد وما بعده مؤيدا بما قلناه ان المهر ما تراضيا عليه الشامل لما بعد العقد ما
تقدم ومما دل على لزوم الشرط بعد النكاح دون ما قبله فيحصل التراضي منهما كانه مهر او دخل في ملك الزوجية فلا عبرة كان
حالا او مؤجلا ويجري عليه ما يجري على المذكور في العقد ولو كان الفارض اجنبيا فالظاهر لزوم فرضه عليهما مع رضاهما وجهان نحوه
في الطلاق اذ له الفرض وكونه كفرض الزوجية ضرورة ظهور قوله تعالى فرضتم في كون الفرض للزوج وما عداه الا مقتضاه المتبرع علو
فرضه الا جنبي وعدمها الى الزوجية ثم طلقها قبل الدخول احتمل النصف ترد الرجوع الى الاجنبي بناء على ان فرضه لا يوجب على الزوج شيئا
فلعله كديه واحتمل الصحة بناء على صحة فرضه فيرجع النصف الى الزوج بالطلاق الى المملك لذلك وانه لم يكن المهر من الزوج
نحو ما اذا ادى الاب مهر زوجة ابنه الصغير فرضا له فبلغ وطلق قبل الدخول فانه يرجع النصف البه لا الى الاب فافي حكم احتمال الرجوع
الى الاجنبي على ذلك الاب لانه دفعه لنحفي به وما يحب لها عليه وبالطلاق سقط وجوب النصف فيرد النصف اليه لانه لم يسقط به حق
عمن قضاه ما في النصف والله العالم المسألة الرابعة لو تزوج المملوكة ثم اشتراها قبل الدخول فسد النكاح فكلم ما ترى فيه انها

التفويض

[illegible]

مهر المثل

في المحاكمة

عدم الاستثناء

[illegible]

قبل الدخول

اذا ابذل الزوج لها ما يساوي مهر السنة لم يكن لها الامتناع الزائد لظهور الخبر المزبور في ذلك سواء كان الحكم لها خاصة او مشتركا بينها وبين غيرها ثم لو حكم بالاقل من ذلك كان لها خلافه فيحتاج الى الحاكم ثم حينئذ والله العالم وعلى كل حال فلو طلقها قبل الدخول [illegible]

موت الحاكم

[illegible]

خلاف [illegible]

درهم فجعل له مائتي درهم واخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها من رجل لمن يكون المائتان الموخرتان على الزوج قال ان لم يكن اوفاها بقية المهر فان كان الزوج دخل بها وهي معه ولم يطلب السيد بقية المهر حتى باعها فلا شيء له عليه ولا لغيره واذا باعها سيدها فقد بانت من الزوج الحر اذا كان يعرف هذا الامر ومن التحقيق فاعرفه والله العالم وكيف كان فلا شبهة بين الاصحاب في ان الدخول الموجب للمهر هو الوطء قبلا او دبرا على وجه يتحقق عليه الغسل وان لم ينزل وان غيره لا يسمى دخولا ... وهو المنقول على الاصحاب بل عن الخلاف الاجماع عليه مترددين ارادة المعنى اللغوي والشرعي والاول باطل اتفاقا فيتعين الثاني وهو الوطء واستفاضة النصوص او تواترها على ذلك منها ما في الصحيح عن الصادق عليه السلام في خبر داود بن سرحان اذا اولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر وسال يونس بن يعقوب ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فاغلق بابا وارخى سترا ولمس وقبل ثم طلقها ايجب عليه الصداق قال لا يوجب الصداق الا الوقاع وقال عبد الله بن سنان سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه ولم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها هل عليها عدة منه فقال انما العدة من الماء قيل له فان كان واقعها في الفرج ولم ينزل فقال اذا ادخله وجب الغسل والمهر والعدة وقال يونس بن يعقوب سمعته عليه السلام يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وقال ابن مسلم سألت ابا جعفر عليه السلام متى يجب المهر قال اذا دخل بها وقال يونس سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فادخلت عليه فاغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر الى غير ذلك من النصوص الواردة في المقام ... فلا يجب بالخلوة وان كانت تامة بحيث لا مانع من الوطء ... وان لم يتحقق القائل به وان حكي عن خلاف الشيخ انه حكاه عن قوم من اصحابنا ... خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها فعلى المهر على ظاهر الحال وكان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن دخل بها الا انه لا يحل لها فيما بينها وبين الله ان تأخذ الا النصف ونحوه حكي عن ابن البراج وابن ابي عمير بل هو احد قولي الحديث في ان لها المهر كاملا ... قال بعضهم نصف المهر وانما معنى ذلك ان الوالي انما يحكم بالحكم الظاهر اذا اغلق الباب وارخى الستر وجب المهر وانما هذا عليها اذا علمت انه لم يمسها فليس لها فيما بينها وبين الله الا نصف المهر بل لعله هو المراد ... ما حكي عن الشيخ اذا تزوج الرجل المرأة وارخى الستور واغلق الباب ثم انكر جماعها فلا يصدق لانه متهم ... وان تزوج ونفسها العدة عن نفسه المهر ... وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام سأله الرجل يتزوج المرأة فيرخي عليها الستر او يغلق الباب ثم يطلقها فتسأل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسأل هو هل اتيتها فيقول لم آتها فقال لا يصدقان وذلك انها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد هو ان يدفع المهر عن نفسه ... وهو احد قولي الحسن ... لو كانت الخلوة نفسها موجبة لم يكن لعدم تصديقهما ... في ذلك وجه بل خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها فاغلق بابا وارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول وخبر السكوني عن ابي جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول من اجاف من الرجال على اهله بابا وارخى سترا فقد وجب الصداق وكلام الشيخ التفريع بحمله على ما لو ... الموالقه مستدلا عليه بخبر زرارة السابق ثم حكى ما سمعه من ابن ابي عمير وقال هذا وجه حسن ولا ينافي ما قدمناه من الاخبار نصف المهر اذ العلم بعدم الدخول مع التمكين ... ذلك كله ظهر لك الوجه في نصوص الخلوة التي منها ما سمعت ومنها حسن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن الرجل يطلق امرأته وقد مس كل شيء منها الا انه لم يجامعها ألها عدة فقال ابتلي ابو جعفر عليه السلام بذلك فقال له ابوه علي بن الحسين عليهما السلام اذا اغلق بابا وارخى سترا وجب المهر والعدة ومنها خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن المهر متى يجب قال اذا ارخيت الستور واجيف الباب وقال اني تزوجت امرأة في حياة ابي علي بن الحسين وان نفسي تاقت اليها فذهبت اليها فنهاني ابي فقال لا تفعل يا بني لا تأتها في هذه الساعة واني ابيت الا ان افعل فلما دخلت عليها قذفت اليها بكساء كان علي وكرهتها وذهبت لاخرج فقامت مولاة لها فارخت الستر واجافت

الباب فقلت مه قد وجب الذي تريدين ... الى غير ذلك من النصوص المحمولة على ما عرفت ... واذا ما يحكى عن ابن الجنيد من وجوب المهر بالخلوة وغير الفرج والتقبيل ونحوها من انواع الاستمتاع اذا كان تلذذا ... فهو محجوج بهذه النصوص الدالة على ... ويحمله ... المسألة الثانية قيل والقائل الشيخان وبنو زهرة وادريس وسعيد على ما حكي عنهم اذا لم يسم لها مهرا في العقد ثم قدم لها شيئا ثم دخل بها كان ذلك مهرها ولم يكن لها ... بعد الدخول الا ان تشارطه قبل الدخول على ان المهر غيره وان لم يقدم لها بعض المهر وهو قول ... بل عن ... الاجماع ... المسألة الاجماع ... التمكين على الرضا بذلك مهرا وان كان ... ويجيء الفضل المشهور ... بل بما كان المراد من ... ظاهر ... ان الرجوع الى القواعد الشرعية يرمي ان رضيت به مهرا لم يكن لها غيره ... فلها مع الدخول مهر المثل ... لكن لا يخفى عليك ما في ذلك كله ... المشهور ... فلا بأس بتخريج هذه المسألة على القواعد ... العادة في الزمن الاول تقديم المهر على الدخول والا لا يجلد ... فالحكم العادة فان كانت العادة في بعض الازمنة والاصقاع ... الحكم ... السابقة ... الزوج ... والله العالم المسألة الثالثة اذا طلق قبل الدخول كان عليه نصف المهر المسمى في العقد او المفروض بعده بلا خلاف فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الكتاب والسنة ... كانت مشتركة بينه وبينها ولو كان قد اقبضها ... نصف ... او نصف مثله ان كان مثليا ولو لم يكن له مثل ... النماء ... ملكه بتمامه بالعقد ... فان زاد زيادة ... وان نقصت ... ان كانت القيمة يوم العقد ... وان كانت القيمة يوم القبض ... الاكثر ... عن علي بن جعفر ... القيمة يوم القبض ... استفادة ... يوم الطلاق الذي هو يوم ... خبر علي بن جعفر ... ان له الرجوع ... النقصان ... لو زال ملكها ... الرجوع ... او القيمة ...

على او نقاعده وان كان قد بينا فيه يمنع سقوط الحق بمكه وعدم منافاة تملكه بالعود المملك بالطلاق الذي هو سبب جديد للملك على انه
التمليك باعتبار تشطير نصف التسبب الاول الذي ملكت به المرأة حتى لو ان العود بملك بغير الطلاق وتعلق خطاب المثل او القيمة على جهة
التنزيل لمكان التعذر كما هو واضح ولو تعلق به حق لازم من غير انتقال كالرهن والاجارة تخير عند تنصيف البدل فان صبر الى الخلاص من تعلق
العين وقال انا ارجع فيها واصبر حتى تنقضي الاجارة احتمل عدم وجوب الاجابة واجباره على اخذ القيمة اذا دفعها لانه قد يكون
مضمونا عليها فادحا انه تمتنع منه الا ان يقول انا اقبضه وادفعه اليها او يسقط عنها الضمان على اشكال [illegible] وفي كشف اللثام انه
يشكل الحكم بتعيين البدل مع كون الطلاق مملكا فان التمليك اذا كان قهريا والعين باقية لزم التعلق بها كالارث ومنه يعلم الوجوب
الاجابة عليها مطلقا لتعلق حقه بالعين اولا ولا ينافيه تعلق حق الغير بها من جهة اخرى فاذا رضي بالعين مسلوبا عنها الانتفاع مدة
الاجارة او الارتهان لزمتها الاجابة فكيف يتجه [illegible] ليس له الا البدل [illegible] لعدم رضاها [illegible] الطلاق انما يملك نصفها اذا كانت
العين موجودة على الحال التي دفعها ورضاه بغير ما له يوجب الاجابة عليها [illegible] بين الارتهان والاجارة خصوصا مع كون
المدة قليلة فيه ولو انتقل عنها الا على جهة اللزوم كالرجوع [illegible] بخيار تخير بين الرجوع ودفع نصف العين وعدمه ودفع نصف القيمة
ولو نقصت عينه او صفته مثل عور الدابة او نسيان الصنعة قيل والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه ويحيى بن سعيد في جامعه كان له نصف العين
[illegible] التغير بملك [illegible] بمنزلة التلف وله نصف العين اي بلا ارش على الكلام فيها الا ان الرجوع الى القيمة لكونها الان [illegible] الى
العين فالعين اولى وقوله ثم تنصف ما فرضتم وهي عين المفروض وان نقصت ولما كان التغير في ملكها لم تضمن الارش [illegible] فلا يجبر على
اخذ نصف العين كما لا يجبر على اخذ نصف القيمة لما عرفته من التخيير ولكن فيه تردد [illegible] ان العين المفروضة ان كانت [illegible]
[illegible] انتقال الى القيمة وان كانت هذه التغير غير مفروض كما عرفته فلا وجه للرجوع وان التغير وان كان في ملكها
لا ينافي ضمانها [illegible] كونه كتلف العين على ملكها الموجب لضمانها قيمتها له بل [illegible] ضمان اجزائها وصفاتها
[illegible] نفس العين [illegible] والى الرجوع بنصف العين مع الارش [illegible] التعيب [illegible] خصوصا مثل نسيان الصنعة
[illegible] العين [illegible] حقيقتها [illegible] ضمانها [illegible] وفي الحكم في المهذب ان العين ان كان
منها [illegible] تخير بين اخذ نصفه ناقصا او اخذ القيمة يوم القبض وان كان [illegible] بين اخذ القيمة يوم القبض فانه ان كان [illegible]
عليه الارش [illegible] الموجود مع الارش [illegible] النقصان [illegible] النقصان [illegible]
[illegible] وفي كشف اللثام [illegible] منشأ الخلاف [illegible]
الرجوع في نصف العين وعلى الثاني [illegible] او بين القيمة قلت قد [illegible] ابن جعفر [illegible] عليه السلام [illegible] الزوج [illegible]
المرأة [illegible] بان يطلقها قبل ان يدخل بها قال عليها نصف قيمته يوم دفعه اليها [illegible] زيادة او نقصا
[illegible] القيمة على الوجه المذكور [illegible] المراد [illegible] العين ونقصها [illegible]
ان امير المؤمنين [illegible] قال في المرأة تزوج على الوصيف [illegible] ثم يطلقها قبل ان يدخل بها [illegible]
كان الظاهر ارادة زيادة القيمة ونقصها بسبب الكبر [illegible] على ارادة هذا المعنى [illegible]
ان عدم النظر الى الكبر الذي هو سبب زيادة القيمة [illegible] عدم النظر الى كل صفة [illegible] في العين [illegible] زيادتها او نقصها
[illegible] الى القيمة على الوجه المذكور [illegible] في رد نصف العين على بقاء العين [illegible] زيادة قيمتها
او نقصانها [illegible] القيمة [illegible] القبض [illegible] ان المراد [illegible] العين وصفاتها [illegible] ان الواجب رد نصف الشيء [illegible]
النصف [illegible] ان الواجب قيمته يوم [illegible] الاول [illegible] نصف العين [illegible] زيادة
[illegible] الى القيمة [illegible] العين [illegible]

نقصان العين والصفة

النقص او القيمة [illegible] مع التلف [illegible] الزيادة [illegible] القيمة بعد القبض [illegible] العين [illegible]
قبل القبض [illegible] بالنقص [illegible] بعد القبض [illegible] حين التسليم [illegible] القيمة بعد القبض [illegible] زيادة [illegible]
كان عليها [illegible] نصف القيمة [illegible] الزيادة [illegible] القبض [illegible] النقصان بعد القبض [illegible]
[illegible] حين العقد الى حين القبض [illegible] القيمة [illegible] القبض [illegible] العقد [illegible]
[illegible] لو زاد [illegible] الزيادة المتصلة التي لا يمكن فصلها كتعلم الصنعة [illegible] الثوب [illegible] كان له نصف القيمة [illegible]
الزيادة التي هي ملك المرأة [illegible] علي بن جعفر [illegible] فلا يجبر المرأة على دفع العين [illegible]
خلافا [illegible] الرجوع بنصف العين مع زيادتها [illegible] الزيادة [illegible]
[illegible] وجوب قبوله [illegible] زيادة [illegible] استرجاع [illegible]
[illegible] وجوب قبوله [illegible] القيمة [illegible] بالعين [illegible] وجوب قبوله
[illegible] القيمة [illegible] بالتخيير [illegible] العين [illegible]
[illegible] العين [illegible] القيمة [illegible] العين [illegible]
[illegible] نصف العين [illegible] الزيادة [illegible] كشف اللثام [illegible] الزيادة [illegible]
[illegible] نصف العين [illegible] نصف العين [illegible] الكبير [illegible]
كان هو [illegible] بالرجوع [illegible] المشتري [illegible] البائع
الرجوع في البيع مع الزيادة المتصلة [illegible] الرجوع في العين مع الزيادة [illegible] المشتري المبيع بالعيب [illegible] الرجوع في العوض [illegible]
على الزيادة المتصلة [illegible] في هذه المسائل [illegible] الفسخ الذي [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الزيادة [illegible] الفسوخ [illegible] العقود [illegible] الزيادة [illegible] الاصل
[illegible] الفسوخ [illegible] الطلاق [illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] قبل الدخول [illegible] الفسوخ [illegible]
[illegible] الزيادة [illegible] الملك [illegible]
بين الملك [illegible] الفسوخ [illegible] العقود
[illegible] الفسوخ [illegible] وجوب القيمة [illegible] العين
عليها على وجه [illegible] التخيير [illegible] الواجب عليها [illegible]
[illegible] العين [illegible] القيمة [illegible] الوارث [illegible] التركة [illegible]
[illegible] القيمة [illegible] العين [illegible]
[illegible] المستقرض [illegible] القرض [illegible]
[illegible] عبدا [illegible]
[illegible] الكبير [illegible] نقصان القيمة [illegible] الكبير [illegible]
[illegible] زيادة [illegible] الزيادة زيادة
القيمة [illegible] الكبير في العبد زيادة من جهة ونقص من اخرى [illegible] زيادة
[illegible] القيمة [illegible] المراد [illegible]

نقص القيمة

وينقص في صحيح علي بن جعفر لكن في ذلك الامر بوقوف هنا على تراضيهما فان تراضيا برد النصف فذاك وان تشاحا لم يجبر احدهما على الزيادة

على تقدير طلب الزوج والنقيصة وبين على تقدير طلبها ح تتخير المرأة بين دفع نصف العين مع الارش وبين دفع نصف الزيادة والنقيصة وبين دفع

نصف العين مع ارش اما الاول فانه حيث يجمع بينه وبينها حبسا لم يمكن وصوله الى العين الا باختيارها في الزيادة ولا دفعها اليه

الا بالنقيصة التي لبث العين معها نصف المفروض واما الثاني فلانها اذا دفعت نصف العين كانت باذلة للزيادة

في الفقاء

تعليم الصنعة

في الخلع

الخامسة

بطلان التدبير

عدم الانفساخ

[illegible]

اشتراط عدم الوطي اصلا، او قيد بالانزال ... منافٍ لمقتضى العقد مخالف للمشروع في الدائم والمنقطع لكن خرج عنه الاخير للنص ...

... فانه لا نص يقتضيه عدى الخبرين ... لكون المتعارف اشتراط ذلك ...

... ونحن لا نرى محكم ... عدم الفرق بين الدائم والمنقطع في ذلك ...

خبر اسحق بن عمار ... مطلق ... بالشهرة ولو ان عدم الوطي منافٍ لمقتضى النكاح على وجه ...

[illegible]

علم التزويج

شرط المهر

الطلاق البائن

[illegible]

[illegible]

عود الشفعة

[illegible]

شرط الخيار

المسألة الثانية عشر لو شرط الخيار في النكاح [illegible]

[illegible]

نفي الزوجية

[illegible]

بلغ قبالة

لنطالقة بغير ... [illegible] ... الصحيح ابن سنان عن الصادق الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ... الحلبي ... في قوله او يعفو الذي ...

والاخ والرجل يوصى اليه والرجل يجوز امره في مال المرأة فيبيع لها ويشترى فاذا عفا فقد جاز ... وفي خبر سماعة عن ابي عبد الله ... ابي بصير

عن ابي عبد الله يعني الاب الذي ... [illegible]

[illegible]

بلغ قبالة

[illegible]

ابا عبد الله عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال ان كان لابنه مال فعليه المهر وان لم يكن للابن مال فالاب ضامن المهر ضمن او لم يضمن

عن ابيه موسى ع سألته عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير فيدخل الابن بامرأته على من المهر قال المهر على الغلام وان لم يكن له شيء فعلى الاب ضمن ذلك عن

ابنه او لم يضمن اذا كان هو انكحه وهو صغير

[illegible]

بلوغ الصبي

دعوى الولد

[illegible]

تنازع

المسئلة والله العالم المقصد الرابع في التنازع وفيه مسائل الاولى اذا اختلفا في المهر فلا ريب ان القول قول الزوج بلا خلاف فيه اذا
كان ذلك قبل الدخول للاصل بل الاصول الثلاثة لاحتمال تجرد العقد عن المهر الذي قد عرفت اعتباره في محله بل قيل بمقتضى الاصل تجرده ولذا
كان الاصل التفويض لو وقع الاختلاف بينهما في التسمية وعدمها بلا خلاف ايضا ولا اشكال ايضا نعم قد يظهر من بعض الفاضل [illegible]
الى حكم التفويض ايضا وعلى كل حال فلا اشكال في الحكم المزبور لكن الاشكال لو كان الاختلاف بينهما في اصل استحقاق المهر وعدمه بعد
الدخول فالمحكي في كشف اللثام ان القول قوله ايضا نظرا الى البراءة الاصلية لاحتمال ان ذلك قد كان بالنكاح ابيه وهو صغير معسر فيكون
المهر على ابيه والنكاح سببه لانه [illegible] فيكون المهر في ذمة التشبيه [illegible] الحكم بذلك قطعا مع ثبوت انتفاء التفويض [illegible]
عليها اذا [illegible] لجواز كون المسمى دينا في ذمة الزوجة او عينا في يدها فلا يكون العقد المشتمل على التسمية بمجرده [illegible]
لاشتغال ذمة الزوج بشيء من المهر وظاهر مع احتماله ايضا لاصالة البراءة المرجحة على اصالة عدم التسمية مع ان فرض [illegible]
لا يوجب الحكم باشتغال الذمة الا مع رجحان الاصالة الاخيرة [illegible] في كشف اللثام من الاستدلال [illegible]
كقول الفقهاء في خبر الحسن بن زياد اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين وفي صحيح عبد الرحمن بن
الحجاج اذا اهديت اليه ودخلت بيته وطلبت بعد ذلك فلا شيء لها انه كثير لها ان يستحلف بالله ما لها قبله من صداقها قليل ولا كثير
[illegible] ان [illegible] الفصول على ما اذا كانت العادة الاقباض قبل الدخول بل قبل ان الامر كان [illegible] ذلك [illegible]
على الاصل وعلى كل حال موضوعها غير مفروض المسئلة ضرورة كون الاختلاف فيها في وصول المهر اليها وعدمه [illegible]
مفروض استحقاق المهر وعدمه بل [illegible] النظر فيها [illegible] على التقديرين لان احتمال كون المهر دينا [illegible]
او عينا لا ينافي دعواها الاستحقاق [illegible] عدم الاستحقاق ضرورة كون ذلك على فرضها [illegible]
عليه فكان [illegible] الاصحاب [illegible] مقتضى الاصل [illegible] احتمال كون المهر في ذمة
الاول [illegible] الاستحقاق [illegible] وهو الموافق للاصل [illegible] الزوج [illegible]
الزوج [illegible]
ابوه [illegible] بالبراءة الاصلية [illegible] باشتغال الذمة [illegible]
سبيل منع الخلو لانه ان كان [illegible] مهر المثل وان كان [illegible] المسمى [illegible]
في ذلك ان لا يلتفت الى انكاره بل لما ان يحكم عليه بمهر المثل [illegible] ان كان [illegible] الى اصالة عدم التسمية الموجب لذلك
واما ان يطالبه بجواب الدعوى [illegible] فان ادعى [illegible] حكم عليه بالتسمية الى ان يثبت براءة ذمته منها او عدمها [illegible]
التفويض وهو صحيح فان القول قوله مع اليمين [illegible] مع العلم [illegible] ابيه بدعوى ان الاصل [illegible]
الاستحقاق بالدخول [illegible] يكون الدخول موجبا للمهر [illegible]
لاصالة البراءة [illegible] في المال باصالة الاحترام والضمان [illegible] كشف اللثام [illegible]
ذكره [illegible] المشهور [illegible] بان الاصل مع الدخول شغل ذمة الزوج [illegible]
كلام [illegible] في مفروض المسئلة من وجوب مهر المثل [illegible]
الموجب لمهر المثل [illegible] الاصول المثبتة لان التفويض [illegible] بالاصل [illegible] حكم التفويض [illegible]
[illegible] لان الزائد [illegible] المدعي فلا يجب [illegible] مفروض المسئلة
الا [illegible] في اختلافهما على اصل استحقاق المهر وعدمه [illegible] المسئلة [illegible] بمهر المثل [illegible]
هو [illegible] للقول بان ثبوت استحقاق المهر انما [illegible] لا [illegible] مهر [illegible]

بالدخول ضرورة انك قد عرفت انتفاء احتمال احترام البضع وضمانه على حسب المال وضمانه بالتسمية التي هي مهر المثل حيث لا يثبت الاقل والاكثر
بالتسمية بالعقد ونحو ذلك فالزوج مدع ان ادعى الاقل لا انها مدعية لو ادعت الاكثر ومن ذلك يعلم ما في قول المصنف ولا اشكال لو قدر المهر
بارزة واحدة اي دينا او حبة [illegible] ضرورة ان الاحتمال محقق والزيادة غير معلومة الا ان
[illegible] الاشكال [illegible] الاختلاف [illegible] استحقاق [illegible] فلا نزاع بينهما العدم
دعواها الا ان [illegible] المهر [illegible] فان القول [illegible]
وعليها مهر المثل [illegible] ذلك [illegible] ذلك كان ذلك
من الاختلاف في القدر الذي [illegible] ذلك كله [illegible] اذا وقع الاختلاف في اصل المهر قبل الدخول
[illegible] فان ذكر تسمية كان القول قوله مع يمينه وان ذكرها لزمه مهر المثل وان لم يجب [illegible]
المعلوم ان الاستفسار انما يجب [illegible] الكلام [illegible] الاعتراف بالنكاح مع الدخول الحكم
[illegible] فلا يجب الاستفسار وان كان [illegible] المعلوم ان القول قولها في عدم التسمية [illegible] لو اتفقا على اختلفا
بينهما قلة وكثرة [illegible] الكلام [illegible] لان الدخول [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] بمهر المثل [illegible] سمينا [illegible]
[illegible] في القدر [illegible] في عدم القبض [illegible]
التسمية ولا كان لها [illegible] مهر المثل [illegible] على نفي التسمية [illegible] ولو اختلفا في قدره بان ادعت المرأة تسمية الزائد والرجل
الناقص او اختلفا في وصفه بعد الاتفاق على جنسه [illegible] الجهالة المغتفرة [illegible] ادعت المرأة زيادة وصف [illegible]
[illegible] فلا ريب ان القول قوله ايضا [illegible] بل هو المجمع عليه بل [illegible] عليه بعضهم ولعله لاصالة
البراءة من الزائد [illegible] في نحو [illegible]
ان [illegible] الزوج [illegible] خمسون دينارا [illegible] على ذلك فان القول قول الزوج مع يمينه [illegible]
بعضهم الاختلاف في الوصف الاختلاف في التعجيل والتاجيل وزيادة الاجل [illegible] عدم التاجيل وزيادته باصالة [illegible]
الزيادة في المهر فان التاجيل نقص في المهر [illegible] والاصل عدمها [illegible] في كل وصف يقتضي زيادة المهر [illegible]
[illegible] الاختلاف في الاجل [illegible] عدم [illegible]
ذكر الاجل وزيادة [illegible] الزيادة [illegible] الريب [illegible]
عليه من جهة المهر [illegible] دينار [illegible] قول الزوج [illegible]
[illegible] لا [illegible] الزيادة [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] بعد الدخول مع الاتفاق على عدم التسمية فالواجب مهر المثل
فاذا كان [illegible] الزائد [illegible]
على التسمية [illegible] الزائد [illegible] الاختلاف في القدر المذكور في [illegible]
بل [illegible] في [illegible] القدر [illegible]
الى ان [illegible] مع الطلاق [illegible] كونه بطريق عوض البضع [illegible] مهر المثل [illegible]
[illegible] بالمسمى [illegible] الاصل [illegible] اصل البراءة [illegible] التسمية يكون كل منهما
منكرا لما يدعيه الاخر منهما [illegible] مهر المثل [illegible] النزاع [illegible]

بسم الله الخير

195

بين صحيح ما الحلف الاصحاب على ما فيه من الجواز وهم ثم قال العلامة فرعه وليس يبعيد من الصواب تقديم من يدعي مهر المثل منهما فلو ادعى النقصان
وادعت الزيادة فخالفا ورد البعد لو ادعيا الزيادة عليه المختلف احتمل تقديم قوله لانه اكثر من مهر المثل ولو ادعيا النقصان
احتمل تقديم قولها ومهر المثل على كلا ... [illegible]

[illegible]

خلاف الزوج

بالزوجه

[illegible]

بسم الله الخير

[illegible]

197

للبيع واشباهه في نفس الايجاب والقبول المجردين عن الاثر بحسب الصورة كتسمية الصورة المنقوشة على الجدار فرسا وغيره مما في الغير بعد
العبد ثم ادعى انه ملكه فانه لا يلتفت اليه ويحمل استعماله البيع اقرارا له بالملك ولا يقبل قوله اني طلبت بصورة البيع الى آخر
ما قال والمراد بقول الحكم لان الكلام فيما ان الظاهر اطلاق اللفظ حمله على حقيقته دون مجازه واراد بالظاهر بمعنى الاصل من جهة ان
استعمال العقد في غير حقيقته خلاف الظاهر في الاستعمال وان كان المجاز في نفسه كثيرا شائعا وفي كشف اللثام قدم قول الحاكم خلاف
بلفظه لان الاصل والظاهر معا فان الاصل والظاهر التاسيس والحقيقة في لفظ العقد وفي صيغته ولا حقيقة للمذكور حقيقة او لا في
الصيغة المذكورة بمعنى الانشاء المجرد في العقود ثلاث حقائق شرعية في لفظ العقد فقط او مع تقديره فليس هو محط النزاع
ضرورة كون الواقع بينهما مصداق العقد في الفعل ودعوى انشاء ترتيب الاثر في اصل وضعه والصحة والفساد ضرورة تحقق
معناه والحقيقة في جميع صور الفساد ولم يترتب الاثر فيها لانشاء تحقق فيها وان لم يكن صحيحا يترتب عليه الاثر ولا ينبغي تحقق جميع
ما ينبغي العلقة الانشاء ومرجع في العقد المذكور ركنا لو عقداه فاسدا والاول الى ترتيبه ثم مع قرينة كون الاول صحيحا الاثر الانشاء ترتيب
تاثيره ونحو غيره من العقود الفاسدة فالصحة والفساد شيء والحقيقة شيء آخر كما هو واضح ثم ما سمعته من التعليل الاول في كشف اللثام
متجه ومرجعه الى ما ذكرناه اذ التاسيس هو الصحة بمعنى ترتيب الاثر على كل حال مع انتفاء غيرها على الدعوى المردودة ولو لو تنزلنا عن
هل يجب عليه المهران المسميان ان قبلهما او قبل ثم طلق لا يقتضي العقدين المحكوم بصحتهما شرعا بترتب على كل منهما اثره على القاعدة في كل
ويقبل كلام في الفسخ في الطلاق وسبيله الدين واداء العلاقة لازمه مهر ونصف لمعلومية تحقق الفرقة والا لم يصح العقد الثاني والوطي غير
معلوم بل الاصل عدمه فتنصيف النصف منه وربما قيل بلزوم كل مهر لاصالة براءة الذمة بعد ان كان من اسباب الفرقة ما لا يوجب مهرا
ولا نصفه كردتها وفسخه بعيبها قبل الدخول وفسخها بعيبه غير العنة قبله ايضا بل لو تنزلنا عن ذلك عدم لزوم مهر اصلا بعد فرض
كون النزاع بعد الفراق ضرورة ان الجميع كما ترى ولذا كان الاولى الشبيه باصول المذهب وقواعده ضرورة عدم ما يصلح لمخرج
لمقتضى التسبيب الثابتة سببيته والمستصحب مقتضاه وانما الذي عدم الدخول لا يصلح لاثبات التنصيف الذي يقتضيه باصالة
عدم حصوله كاصالة عدم العيب ونحوه بمجرد احتمال كون الفرقة بما يقتضي عدم المهر اصلا او نصفه لا يقطع اصالة بقاء الاستحقاق
والملك ونحوها التي يكفي في ثبوتها احتمال كون الفرقة بما يقتضي تمام المهر بل ربما تحقق الاحتمال في الفرض كما هو واضح ثم لو ادعى
كون الفرقة في الاول بالطلاق قبل الدخول مع رجوعه بنصف ذلك منه اتجه لزوم مهر ونصف لو ادعى الطلاق في الثاني ايضا قبله
لزم مهر واحد بمجموعه منهما بل ربما قيل انه لو ادعى الفسخ باحد الاسباب الموجبة لعدم المهر عدا ما انه يجب المهر الثاني خاصة تمام
بدعوى الطلاق فيه ايضا قبله فتنصفه ولا غيره مع ثبوت دعواه الفسخ بالعيب لاصالة عدمه وما في الذهبي في الترجيح القبول
محتجا بان يجوز بنفي القطع بالزنا ودعى المهر الثاني لا تريد ليس هو كدعوى الطلاق في الذي هو ملاد مرجع منه اليه واما الكل
فان صدق دعواه لا ان الاصل استصحاب المهر كلا الى ان يدعي المزيل فلو سكت لم المهر الاعم بين المهران على الاقوى وهذا لاتحق
ان المسلوم بعد ثبوت مطالبتها ثم لوده ومجوس فاولم ما كانا قد ادعى تلفظا او دوا اصلا بين التقطعين المطالبة انظر
الطرف الثالث في القسم والنشوز والشقاق وفيه فصول الاول في القسم والكلام في لواحقه اما الاول فنقول هو بفتح مصدر قسمت
الشيء اقسمه وبالكسر الحظ والنصيب كما في التقدير وعرفا هو قسمة الليالي بين الزوجات في اعتباره من كل منها كيفيات ملكا واحد من
الزوجين حق يجب على صاحبه القيام به كتابا وسنة متواترة واجماعا وان كان حق الزوج على الزوجة اعظم بل لهن مثل الذي
لها عليه مثل ما له عليها بل ولا كل ما له واحد بل هو اعظم الناس عليها قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلح لبشر ان يسجد لبشر ولو صلح
لامرت المرأة ان تسجد لزوجها من عظم حقه عليها وانه الذي نفسي بيده لو كان من قرنه الى قدمه قرحة تنبجس بالقيح والصديد ثم
استقبلته لحسته ما ادت حقه وقال امير المؤمنين ان الله كتب الجهاد على الرجال والنساء فجهاد الرجل بذل ماله ونفسه حتى يقتل

في سبيل

وجوب المهر

القسم والنشوز

في سبيل الله وجهاد المرأة ان تصبر على ما ترى من اذى زوجها وغيرته وجهاد واما حسن التبعل الى غير ذلك مما ورد فيه ولا منافاة قوله له ولهن
مثل الذي عليهن بعد ارادة التشبيه في اصل الحقيقة لكن في الكيفية ضرورة شدة الاختلاف فيهما ومن حقه عليها ان تطيعه ولا تعصيه ولا تتصدق
من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعا الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه ولو الى اهلها ولو لعيادة والدها
او في عزاء الله وان تطيب باطيب طيبها وتلبس احسن ثيابها وتتزين باحسن زينتها وتعرض نفسها عليه غدوة وعشية بل ليس لامرأة ان تعرض
شيئا عن الصدقة ولا تدبيرا ولا هبة ولا نذرا في مالها الا باذن زوجها الا في حج او زكاة او بر والديها او صلة قرابتها بل ايما امرأة
قالت لزوجها ما رأيت منك خيرا قط او من وجهك خيرا فقد حبط عملها وايما امرأة باتت وزوجها عليها ساخط في حق لم تقبل منها
صلوة حتى يرضى عنها ولا يرفع لها عمل وان خرجت بغير اذنه لعنها كل ملك في السماء وكل ملك في الارض وكل ملك الغضب وكل ملك الرحمة
حتى ترجع الى بيتها ومن حقها عليه ان يشبعها وان يكسوها وان يغفر لها اذا جهلت ولا يقبح لها وجها ورحم الله عبدا احسن فيما بينه
وبين زوجته فان الله قد ملكه ناصيتها وقال رسول الله صلى الله عليه وآله اوصاني جبرئيل بالمرأة حتى ظننت انه لا ينبغي طلاقها الا من فاحشة بينة
وعنها ان الرجل اسرائه واحب العباد الى الله احسنهم صنعا الى اسرائه وانما المرأة لعبة من اتخذها فلا يضيعها ابعد ابحكم المرأة ان يطعمها
مما تأكل ويكسوها مما يلبس وخيركم خيركم لنسائكم وانا خيركم لنسائي الى غير ذلك مما يدخل تحت قوله وعاشروهن بالمعروف بل قد ظهر انه يجب على
الزوج النفقة من الكسوة والمأكل والمشرب والاسكان على حسب ما ستعرف كما يجب على الزوجة التمكين من الاستمتاع مع عدم المانع
اصلا او شرعا ويجب في بعض منها الوضع من الشروط العمل والاستمتاع والقذرات ونحو ذلك والقسمة بين الازواج حق على الزوج
لا شك في حرمته وعدم الاستيناس بلان الاخبار توجب استحقاقها وحق الاستمتاع يوجب استحقاقه فلكل منهما الخيار في طلب
اسقاطه لصاحبه وعوده ولا يتعين عليه القبول حرا كان او عبدا ولو كان عنينا او خصيا فان القسمة للانس لا للتلذذ بالجماع
الاشداد والمعاشرة بالمعروف فلم يفرق فيها بين الحر والعبد ولا بين الشيخ والفحل ولا بين الخصي وغيره لاشتراك الجميع في الفائدة المطلوبة
منه بل وكذا لو كان مجنونا وان كان يقسم عنه الولي بان يطوف عليهن او يدعوهن اليه او بالتفريق ثم ان لم يوالي بما لا ينفع به
مثل ذلك فلا ظلم في حقه وان امن وكان قد ظلم لبعض نسائه ثم جن فعلى الولي ان يطوف به على الباقيات قضاء لحقوقهن كما يقضي ما عليه من
الدين وكذا اذا طلبن القسم بناء على اشتراك حق القسم بينهما وان قلنا باختصاصه بالزوج لم يجب على الولي الاجابة ولو اراد
الناس حيرالي ان يفيق فيتم الموافقة فلهن ذلك ان لم يكن عليه شيء من القسم بان كان معرضا عنهن اجمع او جن بعد التسوية بينهن فان
رأى تهن من الميل الى النساء او قال اهل الخبرة ان غشيانهن ينفعه فعلى الولي ان يطوف به عليهن او يدعوهن اليه متوليا جاز
القسمة انما هو على المجنون القضاء بعد الافاقة انه على ما يحكي ثم قال لكن لو قيل بعدم الوجوب كان وجها لان المجنون غير
مكلف والقضاء تابع للتكليف بالفعل والثابت في ذمته وشغلها وفيه ان قضاء ذلك من قبيل الحق الثابت في ذمة المجنون
بحكم خطاب الوضع كالدين ونحوه ولو انتفى الميل اذ المصلحة لم يجب على الولي ان يقسم به نظير العبادة وجوب القسم به
وهو مبني على القول باشتراك الحق بين الزوجين وطلبهن ذلك لكن انه لا يقول به كما ان الوجوب عندنا اجود هذا
عن ولو كان يجن او يفيق لم يجز له ان يخص واحدة بنوبة الافاقة ان كان نوبتها مضبوطا بان يجن يوما ويفيق يوما مثلا
بل يلاحظ ايام الجنون ويترك ما بينها منزلة ايام الغيبة ويقسم او الا فانه لو قام المجنون عند واحدة لم يقض لغيرها اذ لا اعتداد
به ويحتمل القضاء ويحتمل ان يكون الى القسمة وقال الافاقة مضبوطا فاخر نوبة واحدة يقضي للاخرى فاجرى حاله في الجنون
ان لم يقسم لكونه عندها في المجنون وان كان نائبه الولي لقصور حقها من الاستيناس حال الجنون ولو كان من اول ذوي الجنون
سقط حقها من القسمة الضرورة ولا وجب الحضور والقضاء العذر واستظهر بعضهم السقوط اذا لم يكن لها شعور بتفريع القسمة
به الى غير ذلك كالاثم المشتمل على احكام كثيرة لم تعرف فيها على دليل خاص وانما ذكرها بعض العامة بل ربما كان بعضها منافيا لما

في النفقة

النشوز

عن حقها كما انه بان لك جميع ما يتفرع على الاقوال الثلاثة بحث يحتاج الى الايضاح والاطناب بعد ما كان فلا خلاف في عدم جواز جعل القسمة
سواء قلنا بوجوبها ابتداء او بالشروع انقص من ليلة لكونها خلاف المأثور بلا خلاف فيه على استحقاقها الليلة نعم عند الشيخ في المبسوط
ضبط اجزاء الليل لما فيه من تنغيص العيش ولا خلاف في جواز الليلة والليلتين وانما الكلام في انه هل يجوز ان يجعل القسم ازيد من ليلة
واحدة قيل والقائل الشيخ فيما حكي من مبسوطه وجماعة نعم يجوز للاصل واطلاق الامر بالقسمة مع عدم العلم بالجور بها ولا شيء منها في المورد
بل ربما كان ذلك اصلح لهن واتم لمطلوبهن بل وللزوج خصوصا مع تباعد اماكنهن على وجه يشق عليه الليلة لليلة والوجه عند المصنف
وجماعة اقتصار على جوازه برضاهن فلا يجوز مع عدمه لخبر [illegible] مسلمة عن رجل كانت له امرأة ثم تزوج عليها هل يحل له ان يفضل واحدة
على الاخرى قال يفضل المحدثة حدثان عرسها ثلاثة ايام ان كانت بكرا ثم يسوي بينهما بطيبة نفس احديهما للاخرى بناء على ان المراد
به التسوية التي يراد منها بها فلو جعل لكل واحدة منهن ليلتين [illegible] ولم تطب نفس احديهما الا بليلة ليلة لم تفضل ولانه
التأسي بالنبي الذي يجب التأسي به وللظهور النصوص في كل زوجة ليلة من اربع ولا نعد بما ادى ذلك الى الضرر في مضاجعة النوبة
لامكان عروض عارض له من اتمام ما تساوي به من نوبتها [illegible] في الجميع نظر فان خبر [illegible] وسلم الامكان اراده ذلك [illegible] يصلح لان يجعل
ظهوره وكونه من المأثور لا يمكن ارادة استحباب التسوية برضاهما [illegible] عنده من الليالي وغيره في التأسي بالنبي مع عدم
وجوب اصل القسمة عليه المخالف لعدم وجوب كيفيتها عليه ايضا لا يحاله والنصوص [illegible] البيان مقدار الاستحقاق الذي هو ربع
من لياليه على وجه لو اراد التفضيل بما زاد عنده من الاربع كان له لان المراد منها بيان الاستحقاق المنافي لذلك كما لا يخفى على من لاحظها
بل يمكن دعوى كون المراد منها بيان اقل افراد القسمة واحتمال وجوبه [illegible] مع المطالبة [illegible] ثبوت الحق مع فرض كون
القسمة على ذلك الدور من العارض كما هو حاصل في القسمة ليلة ليلة [illegible] القسمة [illegible] القرعة فيمكن [illegible] الجواز بما
لا نعرف [illegible] بعد [illegible] او عشرة بغير المعروف وربما [illegible] في كيفية [illegible] ومثله [illegible] وغيره ممن
اطلق الجواز [illegible] فالاولى [illegible] خصوصا على المختار الجواز مطلقا لكن على الوجه المزبور كما انه اولى من اطلاق [illegible] بالثلث
كما هو عند جمهور العامة [illegible] الذي يمكن ان يكون الوجه فيه [illegible] الشرع بالمعروف [illegible] او ازيد من ذلك
المأثور ولو كان التي لم تزوجها جميعا في ليلة واحدة فان ذكرناه من ذلك كما هو واضح والله العالم ولو تزوج اربعا دفعة [illegible] بينهن القرعة
مع التشاح سواء قلنا بوجوب القسمة ابتداء او بالشروع تخلصا من ترجيح بلا مرجح ومن العول [illegible] المبل الى [illegible]
فيها نفي الخبر [illegible] كان له امرأتان فمال الى احديهما جاء يوم القيامة [illegible] ومن [illegible] بين نسائه لو اراد
[illegible] القرعة [illegible] على الاولى [illegible] المعلوم [illegible] بالقرعة [illegible] كثيرة الاشياء [illegible]
[illegible] على الثاني الذي هو وان لم يكن [illegible] في القسمة المتوقف على القرعة في البداءة بها [illegible]
نساء منهن حتى ياتي عليهن ثم يجب التسوية على الترتيب عند المصنف بل [illegible] اكثر [illegible] باصول المذهب وقواعده لان [illegible] القسمة
[illegible] المخاطب بها وانما يجري عليها القول [illegible] فيها [illegible] ذلك التحقيق الترتيب [illegible] الشرعية بعد [illegible] لتحقق القسمة [illegible]
كل ليلة لصاحبتها ثم تبقى بناء على المختار [illegible] بعد الالتزام بها في الدور الثاني [illegible] خصوص مع [illegible]
منهن [illegible] تمام الدور [illegible] اصل المسألة [illegible] القسم بالقرعة [illegible] على الوجوب ابتداء [illegible] للاجماع [illegible]
عليه على الاول بخلافه على الثاني فانه لاحق لاحد عليه منهن حتى [illegible] الابتداء بمن شاء منهن ثم يجب القرعة في الثاني مع [illegible]
[illegible] بالمبيت عند احداهن لكن قد يحكى [illegible] بالوجوب بالتزويج [illegible] ان اراد ان يبتدئ بواحدة منهن [illegible]
لانه ليس واحدة منهن اولى بالتقديم من الاخرى [illegible] بالقرعة [illegible] بالقرعة [illegible]
من شاء منهن وكان وجهه ما اشرنا اليه انه [illegible] لا انه مخاطب بقسمة العدل بينهن ان اراد القسمة [illegible] اليها

قسمة الحق بين مستحقيه [illegible] الاجتهاد في ترجيح الادلة المستحقين مثل هنا الحق الذي لا يمكن استيفاؤه الا بالترتيب الى ترجيح [illegible] القرعة
والابتداء القسمة للزوج منصرف الى الكيفية المتعارفة في [illegible] الا ان المتجه وجوب القرعة على القولين لكون كيفيتها
ان كانتا اثنتين كفت القرعة مرة واحدة لان الثانية تعينت وان كن ثلاثا احتيج الى قرعتين الاولى لتعيين الاولى منهن والثانية لتعيين
احدى الباقيتين وان كن اربعا احتيج الى القرعة ثلاث مرات كما هو واضح ثلث يمكن الاكتفاء بالقرعة الواحدة من ازيد بان يكتب اسم كل
واحدة منهن [illegible] في ورقتها [illegible] عدم الحاجة في القرعة الى الواحدة [illegible] قلنا بوجوب القسم ابتداء لتعيين ليلتها من الاربع مع [illegible]
مع الزوج ولعله لوجوب تعيين الاولى منهن [illegible] في القرض لكونها الحق لمطالبة [illegible] دعوى انه واحدة من اربع الاولى [illegible]
فان له ان يتزوج في تلك الليلة [illegible] بينها [illegible] بين وجود المزاحم وعدمه كدعوى انه هو المزاحم [illegible]
عدم كون المراد من كون الفاضل له انه حق له فانه لا يتصور استحقاقه على نفسه بل المراد منه عدم استحقاق احد عليه [illegible]
لمن حق عليه هنا [illegible] ويحكى [illegible] هنا [illegible] يتزوج دفعة ودون [illegible] ولعله لان التأثير في النكاح
يقتضي الترتيب لا الاستحقاق لكونه [illegible] الحكم [illegible] الخلاف [illegible] على الترتيب [illegible]
بعدم وجوب الابتداء بالقسمة ظاهرا [illegible] حتى تزوجهن [illegible] ثم تزوج [illegible] القسمة [illegible] في البداءة الخلاف وكذا لو
[illegible] كل الدور [illegible] ثم تزوج ثالثة واما على القول بوجوب القسم [illegible] في الخلاف [illegible] تزوج [illegible]
[illegible] تلك الليالي [illegible] ابتداء وعند اثنتين لليلتين [illegible] اثنتين [illegible] انه مع القسم [illegible]
فيها [illegible] كما انه [illegible] حق [illegible] الليالي [illegible] القسم الشابق [illegible] ولو [illegible] الدور [illegible]
[illegible] النكاح ولم يكن [illegible] او غيره [illegible] وكيفية البداءة به والتساوي في النكاح [illegible] كلا [illegible]
[illegible] من الاربع بل [illegible] النكاح المتأخر سواء [illegible] استحقاق ليلة من اربع كما هو واضح [illegible] القسم [illegible]
[illegible] الحق اذ هو [illegible] حضور ليلة خاصة من الدور [illegible] مقتضيا لتعلق الحق في كل [illegible] الدور [illegible]
[illegible] مع التراضي بالقسم دون خامس [illegible] بجوازه لا [illegible] الحق بينهما [illegible] مع عدم التصريح [illegible]
الثانية [illegible] الدور لا [illegible] الحاضرة منها فلا يجوز [illegible] بناء على عدم وجوب القسم [illegible] الدور [illegible]
[illegible] حضورها مع الاعراض عنهن [illegible] حضورها بعد تمام الدور الاول [illegible] الثانية [illegible] الاربع بينهن [illegible]
فلا حاجة الى اعادة القرعة بل يراعى الترتيب [illegible] واستحبابا هنا [illegible] القسمة [illegible]
[illegible] اعرض عنهن [illegible] وجوب [illegible] على الترتيب السابق [illegible] الحاضرة [illegible] بل
يحتمل سقوط اعتباره وان [illegible] مع اكان [illegible] الدور على هذا التقدير له حكم [illegible] دعوى ظهور [illegible]
والفتوى [illegible] القسم سواء قلنا بوجوبه ابتداء او بعد الشروع وعدم وجوبه على الزوج على الثاني بعد تمام الدور [illegible] بالكيفية
التي [illegible] وان لم يكن مستحقا عليه [illegible] على كل حال ولعله لذا كان [illegible] وجوب التسوية على الترتيب مع [illegible]
بالشروع بل لعله [illegible] الوجه [illegible] من وجوب الترتيب [illegible] بناء على وجوبها [illegible]
[illegible] لعدم مراعاة القرعة لا [illegible] في صدق كونه [illegible] القسمة التي [illegible] الترتيب
[illegible] القسم [illegible] والاولى [illegible] سقوط اعتبار [illegible] القرعة كما لو ابتدأ بالقسم [illegible]
كان لا يخفى عليك الحال بعد الاحاطة بما ذكرناه والله العالم وكيف كان فالواجب في القسمة المضاجعة [illegible] على [illegible]
[illegible] وجه كما [illegible] من الليل [illegible] لا تجب [illegible]
[illegible] في كل [illegible] بلا خلاف اجده في شيء من ذلك [illegible] وهو كذلك [illegible]

ايكم خمودة المختلفات حتى كون الامة الكتابية على النصف من الحرة الكتابية التي قد عرفت منا وانها الامة المسلمة والنصف من النصف ربع

وهو المطلوب بناء على ان المراد من كون الامة على النصف من الحرة من حيث كونها امة وكذا الكتابية من حيث كونها كتابية لا ان المراد من ان

الامة وان كانت كتابية على النصف من الحرة وان كانت مسلمة بل ليس المراد عند القائل الا ان الامة الكتابية على النصف من الحرة الكتابية والامة

المسلمة على النصف من الحرة كذلك كما هو واضح [illegible] الحكم في جميع صور اجتماع الزوجات [illegible] القسمة

وهو اربعون صورة [illegible]

[illegible]

عن الاستغفار

في الاستدعاء

[illegible]

النفقة [illegible]

وتفصيلها الحرام ... الذي هو ... بالتحقيق ... عرفت ثم ان الكلام ... والولا ... لا انها ... بلا ... ويكون ... قوله ... ثم

[illegible]

[illegible]

الاولى عندنا لا ما ذكره المحكوم من ان البعد المحرم موجب لا بتداء بمن سبق ... [illegible]

في نقل الحق ثم ان الكلام القرعة في وفاء تمام الحق ... [illegible]

خرجت القرعة باسمها ثم عند الاخرى وهكذا ... [illegible]

... [illegible]

الاتيان به

[illegible]

في القرعة

[illegible]

او وجوبه

[illegible]

فلا دلالة الرحبه

[illegible]

ورده انه لكن الحكم ترك الشرحين لانه وفي هذا الكلام فانه يجب ان ينزل كل واحد منزلة بانفراده ولا يجمع بين [illegible]

اختيارهن ادعوا انفصال [illegible] على التشاور [illegible] الى كل واحدة ليلة وان [illegible] بعضا [illegible]

[illegible]

فى اللواحق

سقوط الحق

الثانية

ناشز ...

في القسمة

الناس مع علمها بالفساد وقيمته انه لا يتم مع فرض كون البذل بعنوان المعاوضة الظاهر ... له منها العوض وعدم الرجوع في البذل الفاسد

فله البذل خاص ... ونحوه ضرورة ان التسليط المزبور لو اقتضى عدم الرجوع لاقتضى في العوض ايضا لا في العوض ...

المسألة في هذه المسألة الرابعة لا قسمة للصغيرة ولا للمجنونة المطبقة ولا الناشز ولا المسافرة بغير اذنه ...

بلحظ ... عما سلف ... الاولى والناشز فلا احد ... هنا وذلك لان القسمة من جملة حقوق الزوجة وهي بمنزلة النفقة

التي تسقط بالصغر والنشوز ... في الناشز اما الصغيرة القابلة للاستمتاع ...

[illegible]

في القسم

[illegible]

في الخلوة

في النشوز

[illegible]

النشوز بمنع حقها من قسم ونفقة ونحوهما فلها المطالبة ووعظها اياه وان رفعت امرها الى الحاكم كان للحاكم الزامه وليس لها هجره
ولا ضربه لا تصريح به عن واحد بل ليس له او سأل السلطان ان يجب عوده الى الحق بها الا انهما متوقفان على الاذن الشرعي
بانه لا يتبين ما يتبعه على نشوزها [illegible] الا انه هو اللائق بمقامه ومقامها ولا بأس به وان كان في الحلاق [illegible]
اذ يمكن دعوى سقوط هذه المرتبة منه هنا لا تسقط بالنسبة للولد والوالد نعم ان عرف الحاكم ذلك بالاطلاع او الاقرار او شهود نظير
عليه فانه له ان يعزره بما يراه وليس له [illegible] بما يراه ولكنه لا نفقة من الى المشاعة [illegible]
اذا ترفعت عليه وان كان لا يمنعها شيئا من حقوقها الواجبة لا يفعل ما يحرم عليه بها الا انه يكره صحبتها لكبر او غيره فهم بطلاقها
فلها ان تترك بعض حقوقها او جميعها من قسم ونفقة استمالة له لا انه يحل له ذلك بلا خلاف فيه بل الاجماع بقسميه عليه منها قال الله تعالى
والكتاب والسنة اذ هو المراد من قوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا كما
استفاضت به النصوص ففي صحيح الحلبي وحسنه عن ابي عبد الله عليه السلام عن قول الله تعالى وان امرأة خافت من بعلها الآية فقال هي المرأة
تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها اني اريد ان اطلقك فتقول له لا تفعل اني اكره ان تشمت بي ولكن اترك لي ليلتي فاصنع
بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالتي فهو قوله تعالى فلا جناح الآية وهذا هو الصلح وخبر ابي حمزة سألت ابا جعفر
عن قول الله تعالى وان امرأة الآية فقال اذا كان كذلك فهم بطلاقها فقالت له امسكني وادع لك بعض ما هو عليك واحللك من يومي وليلتي
حل له ذلك ولا جناح عليهما وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل وان امرأة الآية قال هذا تكون عنده المرأة لا تعجبه فيريد
طلاقها فتقول له امسكني ولا تطلقني وادع لك ما على ظهرك واعطيك من مالي واحللك من يومي وليلتي فقد طابت له ذلك كله ونحوه
خبر الحلبي ايضا وفي خبر احمد بن محمد عن ابي الحسن الرضا عليه السلام في قول الله تعالى وان امرأة الآية قال النشوز الرجل يهم بطلاق امرأته فتقول له
ادع لك ما على ظهرك واعطيك كذا وكذا واحللك من يومي وليلتي على ما اصطلحا فهو جائز وفي خبر زرارة سئل ابو جعفر عليه السلام عن النهارية
يشترط عليها عند عقدة النكاح ان يأتيها ما شاء نهارا او من كل جمعة او من كل شهر يوما وان النفقة كذا وكذا قال فليس ذلك الشرط بشيء من
تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة ولكنه من تزوج امرأة فخافت منه نشوزا او خافت ان يتزوج عليها فصالحت من حقها
على شيء من قسمها او بعضها فان ذلك جائز لا بأس به الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك الا انها جميعا كما ترى متفقة على جواز
بذلها ما يبذل له من حقوقها في مقابلة ما يريد فعله معها مما هو غير محرم عليه كالطلاق ونحوه لا انه جائز له ذلك وان لم يقع ما يفعله مما
هو محرم عليه كالقسمة من بعض ما في تحقيق الحال فيها الثاني في **الشقاق** وهو مصدر على وزن فعال من الشق بالكسر الناحية
كان كل واحد منهما صار في شق اي ناحية غير ناحية الآخر باعتبار حصول الكراهة والامر والنزاع والعصبية والاختلاف من كل منهما فالشقاق
والشقاق الخلاف والعداوة كما في الصحاح وقيل الامر في كون من الشق بمعنى التفريق الذي منه شق فلان العصا اي فارق الجماعة والشقاق
اي تفرق الامر على كل منهما فاذا كان النشوز منهما وخشي الشقاق بعث الحاكم حكما من اهل الزوج وآخر من اهل المرأة على الاولى وان كانا من غير
اهلهما او كان احدهما جاز ايضا ولا مسلمين ثم انه فان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما
ان الله كان عليما خبيرا وفي خبر علي بن حمزة سألت العبد الصالح عن قول الله تعالى وان خفتم الآية فقال يشترط الحكمان ان شاءا فرقا وان شاءا
جمعا ففرقا او جمعا جاز ونحوه خبر ابي بصير عنه عليه السلام وفي خبر سماعة سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله تعالى فابعثوا حكما الآية ارأيت ان
استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمرأة نعم واشهدا بذلك شهودا
عليهما ايجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا على طهر من المرأة من غير جماع من الزوج قيل له ارأيت ان قال احد الحكمين قد فرقت وقال
الآخر لم افرق بينهما فقال لا يكون تفريقا حتى يجتمعا جميعا على التفريق فاذا اجتمعا جميعا على التفريق جاز تفريقهما وفي خبر محمد بن
مسلم عن احدهما عليهما السلام سألته عن قول الله تعالى فابعثوا الآية قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا وفي خبر الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن قول الله

فابعثوا الآية قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا الرجل والمرأة ويشترطا عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان جمعا فجائز وان فرقا فجائز
والظاهر تحقق الشقاق بينهما بالنشوز من كل منهما وعلى هذا كان الحاصل من الآية ان المراد بالخوف العلم والا لاستلزم بعثهما بعد تحقق الشقاق
بينهما او كون المراد بالخوف العلم والتحقيق ومنه يعلم المراد بالآية السابقة لكن في الرياض بعده كون الاول قال ومنه تظهر الثمرة على كون
مطلق الكراهة بينهما شقاقا وليس كذلك اذ لا يكون تمام الكراهة بينهما لتكون المراد انما اذا حصل كراهة كل منهما لصاحبه وخشي
الشقاق فابعثوا امر انما المبادر وعند الاطلاق والارجح من الاضافة على التعليق بما ذكرنا ثم على هذا التعليق يثبت الامر بين الجائز
المزبور وبين التجوز بالخشية مجازا على العلم والمعرفة وابقاء الشقاق على حقيقته التي هي مطلق الكراهة ولا يخفى عليك ما فيه بعد
الاحاطة بما سمعته من تفسير الشقاق ولا نقاش على بعث الحكمين بحصوله وعدم انقطاعه لا على تمام الكراهة بل في ذلك بعد ما في كشف
اللثام ابلغ من احتمال الاخبار رفع الشقاق بينهما والتأدي الى التشاجر والتهاجر والتضارب فان ذلك عنوان بعث الحكمين
وعلى كل حال فالمأمور بالبعث كما في المتن الحاكم باعتبار الحكام المنصوبين لمثل ذلك بل في كنز العرفان انه المروي عن الباقر
والصادق وفي المرسل في تفسير علي بن ابراهيم عن امير المؤمنين عليه السلام في رجل وامرأة في هذا الحال فبعث حكما من اهله وحكما من اهلها ونحوه
مجمع البيان خلافا لما عن ظاهر الصدوق في المقنع والحلبي في الغنية والقاضي من انه الزوجان فان امتنعا فالحاكم لكن النصوص السابقة كالصريح
في خلافه في المقام يختار الرجل حكما ويختار المرأة حكما الخ وفيه انه مناف لاختلاف الضمير بالغيبة والحضور والتثنية
والجمع وليس المقام مقام التنازع على ان المأمور بالبعث الخائف من شقاقهما وهو غيرهما والا فلا ذكر بعث الحكم الى نفسه
ولا منافاة بين كون الباعث الحاكم وبين اشتراطهما على الزوجين ما يريدان اشتراطه ومن ذلك يعلم ما عن الاسكافي من انه يجعل الحاكم
بامر الزوجين بان يبعثا من يختار من اهله او من اهلها وفيه جمع بين القولين والقولين في موثق سماعة السابق فابعثوا الآية
بل قال ويمكن ان يستدل به على ان المرسل الزوجان وهو مما لا يخفى ما في مضمونه مما عرفت من كون المرسل اعلم وهو مع
كونه شاذا منافيا لظاهر الآية والنصوص ان قولنا انه يشير به بعض الاخبار ثم لو تعذر الحاكم قام عدول المسلمين مقامه في ذلك لو
تعذر الجميع بعث الزوجان كان المبعوث وكيلا محضا لا حكما فيفعل ما يقتضيه الوكالة من عموم وخصوص هذا ولكن في كشف اللثام
بعد ان ذكر ما سمعته من المقنع قال وهو حق ولا يستلزم ان يكون الخطاب في الآية للزوجين ليستبعد ولا يناسب ظاهر قوله تعالى ان
يريدا اصلاحا الحكمين فانما نعود له الترافع الى الحاكم وكذا اذا بعثا او لم يأتهما الحكمين مع جواز الخطاب في الآية للحكام عموما او خصوصا
والبعث منهم او منهما ينقسم الى الواجب وغيره لا في شأن الحاكم وانتقض النهاية على نفي الباس عن بعث الزوجين وبالجملة ينبغي ان
لا يكون خلاف في جواز البعث من كل من هو لا ولوجوبه اذا توقف الاصلاح عليه خصوصا الحاكم والزوجين ولا بعث الا الاختلاف
في ذلك الا التعبير باشتراك منع بعث الزوجين حكمين والاصل على وجه يترتب عليه امضاء حكمهما عليهما بالفرقة والاجتماع
بناء على اختصاص الخطاب في الآية بالحكام لعدم دليل على ذلك وكذا الكلام في الحكم وكيف كان فالمحكي وجوب هذا البعث وفاقا للجماعة
لظاهر الامر ولكونه من الامر بالمعروف ومن الحسبة المنصوب لها الحاكم لاشتمالها على الاصلاح اللازم نظرا الى تحريم الاصلاح وظهور الامر في الارشاد
على انه من الامور الدنيوية التي لا يظهر اداؤه الوجوب فيها وفيه ان الاصل مقطوع بما عرفت والاحتمالين لا ينافيان ظهور الامر في
الوجوب المؤيد بما عرفت فلا ينبغي التردد بعد ذلك في وجوبها وكذا الكلام في كون الحكمين من الاهلين ضرورة عدم اعتبار الاهل في الحكمين
والمقصود يحصل بالاجنبي لا يحصل بها الا انه مسوق للارشاد في ندب اختيار الاهل فيجوز من الاجانب كما اذا لم يكن لهم قريب منهم
او يحتاج اليهم الحاكم الوجوب حتى لا انه او الحكم الاقرب الاجنبي بينهما في الرياض بعد اختيار الاختصاص بالاهل قال انه شرع
في الثاني ويجوز ان يكونا اجنبيين اما مطلقا لا على ظاهر المتن او مقيدا بعدم الاهل كما هو الاقوى لكن من دون الالتفات الى الحكم
المبعوث من اهلهما امضاء ما حكما عليهما لمخالفة الاصل فيقتصر فيه على مورد النص ويكون حكمهما لا ينفذ ومما اذن به الزوجان

بسم الله الرحمن

وبه وكالة وليس لهما التحكيم الذي هو حكم الحكمين كما يأتي شرحا وفي حكم فقد الاهل توقف الاصلاح على الاجنبي وهو من غرائب الكلام لكن دعوى الاجماع على خلاف معناه الى الظهور المقدس في الاية في عموم الحكم للزوجين ذوي الاهل وعدمهم على ان التقييد الذي ذكره معناه مضى حكم الاجنبي وصيرورته كالاهل مع عدمهم والا فالتوكيل لا ريب جوازه مع وجود الاهل فضلا عن حال عدمهم وبالجملة لا يخفى ما في كلام من العبارة وضوحا مع ملاحظة كلام الاصحاب والمسائل في الاية الشريفة ونصوص الباب والله المسدد للصواب فهل بعثهما على سبيل التحكيم او التوكيل قولان الاظهر بينهما بل المشهور انه تحكيم بل عن ظاهر القرآن الاجماع عليه بل يحكى عن ائمة المذهب لانه سماهما حكمين في الكتاب والسنة والفتاوى ولانه خطابا بغير الزوجين بعثهما والتوكيل انما يكون من الزوجين ولانه المخاطب به الزوجان لا غيرهما ولانهما ان رأيا الاصلاح فعلاه من غير استئذان ويلزم ما شرطاه عليهما من الشارع ولو كانا وكيلين لم يقع عليه لفظها وكون الزوج والزوجة رشيدين والحق لهما في حكم الشارع عليهما كما لو حكما بالاصلاح على الشقاق [illegible] كالممتنعين من قبول الحق فجاز الحكم عليهما الا ان عدم اعتبار الاجتهاد فيهما لا ينافي مضي حكمهما لان محل البحث جزئي يجوز تفويضه الى الاحاد وكفاك ليس هو من الرياسة العامة التي يعتبر فيها الاجتهاد مع ان مثل ذلك لا يغادر ظاهر الكتاب والسنة خصوصا والحاكم في الحقيقة الحاكم الذي ارسلهما فهما بمنزلة الوكيلين والا فعدم اعتبار رضى الزوجين في بعثهما بناء على المختار شهدت كون ذلك سياسة شرعية لم تدفع باعتبار رضاهما على التوكيل مع احتمال عدم اعتبار ذلك على مضي انهما مع الاشتراع بل كل منهما الحاكم فهو اولى في اشتراط البلوغ والعقل والاهتداء الى ما هو المقصود من بعثهما الى الاسلام وهو حيث كان الشقاق بين المسلمين اما غيرهم فلا يحكم فلا يتوجه العدالة والحرية ففي ذلك ان جعلناهما حكمين اعتبر فيهما وان جعلناهما وكيلين نفي اعتبارهما وجهان اقربهما العدم لانهما لم يباشرا في التوكيل وبينه انه لا يمنع اعتبار ذلك على الاول لكن الاعتبار الرئيس التام [illegible] المقام المحمود بنظر الرئيس الا انه احتمل اعتبارهما على الثاني بدعوى ان الوكالة اذا تعلقت بنظر الحاكم اعتبر فيها ذلك كان وكيف كان يجب عليهما البحث والاجتهاد في حالها وفي السبب الداعي الى الشقاق بينهما ثم يسعيان في امرهما فان اتفقا على الاصلاح فعلاه من غير اجتهاد لهما لانه مقتضى تحكيمهما او توكيلهما على ذلك وان اتفقا على التفريق فعلى التوكيل لم يصح الا بعرض التوكيل الدال على الزوج في الطلاق ومن الزوجة في البذل ان كان خلعا واما على التحكيم فالاشهر بل المشهور عدم جوازه ايضا الا مع مراجعتهما ولعل الظاهر كون المراد من التحكيم فعل ما يتحقق به الاصلاح والتأليف لا ازالة النكاح ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما وقال الحلبي في الحسن سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا الرجل والمرأة ويشترطا عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان فرقنا فجائز وان جمعنا فجائز وفي صحيح ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام سألته عن قول الله فابعثوا حكما الى آخره قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا وفي خبر علي بن حمزة سألت العبد الصالح عليه السلام عن قول الله تعالى وان خفتم شقاق بينهما قال يشترط الحكمان ان شاءا فرقا وان شاءا جمعا ففرقا او جمعا جاز ونحوه خبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام وفي خبر سماعة سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما الى آخره ارأيت ان استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمرأة نعم واشهدا بذلك شهودا عليهما ايجوز تفريقهما قال نعم ولكن لا يكون ذلك الا على طهر من المرأة من غير جماع كالزوج قيل له ارأيت ان قال احد الحكمين قد فرقت بينهما وقال الاخر لم افرق بينهما فقال لا يكون تفريق حتى يجتمعا جميعا على التفريق فاذا اجتمعا على التفريق جاز تفريقهما لكن لا يخفى عليك ظهور هذه النصوص في ان التفريق لهما مع اشتراطهما ذلك وليلائم ما في كلام المشهور المتنزل على انه ليس لهما التفريق مع الاطلاق بل على ذلك نزل كلام ابن الجنيد فانه قال ولهما حكمين ويشترط الوالي او المرضى بحكمه على الزوجين ان للحكمين جميعا ان يفرقا بينهما او يجمعا ان رأيا ذلك صوابا وعلى كل واحد من الزوجين انفاذ ذلك والرضا به وانهما قد كلاهما في ذلك وليهما فعلاه فهو جائز عليهما وفي ذلك تقدم ان علياء بعث حكمين وقال اتدريان ما عليكما عليكما ان

ان رأيا ان يجمعا ان يجمعا وان رأيا ان يفرقا ان يفرقا فقالت المرأة رضيت بما في كتاب الله على ولي فقال الرجل اما الفرقة فلا فقال عليه السلام كذبت والله حتى تقر بمثل الذي اقرت به وقد احتج بهذا الخبر الفريقان فالاول من جهة انه اعتبر رضاهما واقرارهما والثاني من حيث جعل الجمع والتفريق الى الحكمين وقوله عليه السلام حتى تقر اي ليس لك ان تمتنع بل عليك ان تنقاد لحكم الله كما انقادت هي ورضيت وعن ابن الجنيد انه يمكن ان يحمل الخبر على تلك الاخبار وايضا على معنى انه لا بد من اتفاقهما على كيفية الحكم على الاصلاح خاصة او عليه وعلى التفريق ثم يظهر منه وجوب تبعية الاخر عن ارادة تتميم التحكيم وكيف كان فعلى ما قلناه اذا راى حكم الرجل ان يطلق بغير عوض مسألة لا يسع حكم المرأة لا حتم له بالطلاق ثم يزيد على واحدة لكن ان راجع الزوج رداها على الشقاق ذا ورأى ان يسرق الطلقات الثلاث ثم وان رأى الخلع ورضاه حكم المرأة خالعا وان اختلفا وقف وينبغي ان يخلو حكم الرجل بالرجل وحكم المرأة بالمرأة خلوة غير محرمة ليعرفا ما عندهما وما فيه رغبتهما واذا اجتمعا لم يخف احدهما على الاخر ما علم ليكونا في الصواب سواء فما اراه صوابا قطعاه وان اختلفا انهيا ذلك اليهما اخرى حتى يجتمعا على شيء وينبغي للحكمين اخلاص النية في السعي وقصد الاصلاح فمن حسنت نيته فيما تحراه اصلح الله مسعاه وكان ذلك سببا لحصول مبتغاه كما نبه عليه بقوله تعالى ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ومفهوم الشرط يقتضي ان عدم التوفيق بين الزوجين يدل على فساد قصد الحكمين وانهما لم يجتمعا على قصد الاصلاح بل في نية احدهما او هما فساد فلذلك لم يبلغا المراد ولعل انه هو السبب في الفساد في تحكيم ابن العاص وابي موسى الاشعري في ايام صفين فان نية كل منهما فاسدة وان كان الاول اشد من الثاني ولذا ترتب عليه ما ترتب والله العالم ويتفرع على بعث الحكمان فغاب الزوجان او احدهما فهل لهما تنفيذ حكمهما قطعا بناء على التوكيل لان تصرف الوكيل بما وكل فيه نافذ مع حضور الموكل وغيبته ومع بقاء الخصومة والشقاق المفروض وانقطاعها المنصرم وعدمه ومنع نفوذه مع فرض انقطاع الخصومة ضرورة انتفاء موضوع التوكيل على القطع الرابع للتنازع والشقاق المفروض ارتفاعها بل حكم الحكمين واما على التحكيم فبلا الفائل الشيخ في المحكي من ان الحكم لا يحكم للغائب لا عليه والجائز الثاني لا الاول فيكون بل بالجواز كان حسنا لا لما ذكره المص من ان حكمهما مقصور على الاصلاح اما التفرقة فموقوفة على الاذن ضرورة عدم انطباقه في ذلك على حجة المدعي بل المنع من جواز الحكم للغائب وعليه في المقام لا لملاحظة الادلة الذي لا يناسب القياس على حكم القضية للغائب او سلم القياس عليه ولذا لم يكن الغائب فيها على حجته في المقام بخلاف ما هنا الى دعوى عدم علم بقاء الشقاق بينهما مع الغيبة من عنوان البحث الذي هو الحكم عليهما من حيث الغيبة التي يمكن ان تجامع العلم ببقاء الشقاق بينهما على ان الاستصحاب كاف وان كان قد يقوى عدم نفوذ الحكم عليهما او فرض تأخره عن ارتفاع الشقاق بينهما وكذا الحكم فيما لو سكت احدهما بل لا يبعد نفوذ حكم الحكمين فيما لو خرجا او احدهما عن قابلية التكليف بجنون او اغماء فضلا عن الغيبة لاطلاق الادلة والله العالم

مسألتان الاولى ما يشترطه الحكمان عليهما او على احدهما يلزم ان كان سائغا بلا خلاف فيه ولا اشكال لاطلاق الادلة ولانه كان بالاطلاق بل يقوى بطلان الحكم بما اقتضاه من الاصلاح لان لهما تحصيلا عن اتيانه المتضمن ان لهما الرضا به وهما المقصود ومعتبر في الشرط لغير السائغ لكن في انه اذا اشترط الحكمان شرطا فلطيفة فان كان مما يصح لزومه شرطا لزم وان لم يرض الزوجان كما لو شرطا عليه ان يسكنها في البلد الفلاني او في البلد المخصوص او لا يسكن معها في الدار امها او لا يسكن معها الضرة في دار واحدة او شرطا عليه ان يوخرها بالمهر الحال الى اجل او ترد عليه ما قبضته قرضا ونحو ذلك لعموم المؤمنون عند شروطهم بعد جعل الحكم اليهما وان كان غير مشروع كما لو شرط عليها ترك بعض حقوقها من القسم والنفقة او المهر او عليه ان لا يتزوج او لا يتسرى او لا يسافر بها لم يلزم ذلك بلا خلاف ثم ان كان الشرط مما للزوجين فيه التصرف كترك بعض الحق فلهما نقضه والتزامه تبرعا وان كان غير مشروع اصلا كعدم التزويج والتسري فهو منقوض في نفسه ويمكن ان يريد المصنف ما كان لهما نقضه كالشامل للجميع الدال بمفهومه على ان لهما التزام التزام مقتضاه بان لا يتزوج ولا يتسري تبرعا بذلك وان لم يكن لازما له

في الخلع

والى هذا يشير كلام الشيخ في المبسوط قال في هذا القسم فان اختار الزوج المقام على ما فعله الجاني كان جميلا وان اختار ان يطلقها
فان ظاهر فعل الجميل كونه تبرعا وتفضلا بغير استحقاق وتبعه على ذلك في كشف اللثام ولكن لا يخفى عليك ما فيه من التنافي لمحل الطلب
فضلا عن الخصوص ضرورة لزوم كل شرط سائغ عليهما او على احدهما لعموم الادلة القاضية بكونها بعض حكمين وانه لا يبطل
منه الا الباطل باصل الشرع فليس كل من الشروط ما لها الا لزام به وفيها النقض لا هو وانه في المسألة **الثالثة** لو منعها شيئا
من حقوقها المستحبة او اغارها جملا لا يحرم عليه فبذلت له بذلا لتخلعها صح وليس ذلك اكراها قطعا وان فعل بذلك لذلك
بل الظاهر عدم الاكراه بترك حقوقها الواجبة عصيانا لا لارادة البذل لا جوم به في ذلك وان كان اثما بل بينها وكذا لو فعل بترك
حقها لذلك لم يكن بظهوره لها وان كان اثما ايضا قال والثاني الظاهر ان تركه لاجل البذل كان ذلك اكراها والظاهر منه لو اكرهها على
نفس البذل ثم قال ولهذا ذكره المصنف والشيخ في الكتاب اكراها ووافقهما عليه العلامة في الارشاد وفي غيره نسب القول الى الشيخ مشعرا
بتردده فيه او ضعفه ولو منعها حقوقها بالمستحبة ومفهومه انه لو منع الواجبة كان اكراها وهذا القول نقله الشيخ في المطاوع في
العامة ثم قال الذي يقتضيه مذهبنا ان هذا ليس اكراها وهو المعتمد قلت لا اشكال في تحقق الاكراه بالصورتين المذكورتين
واما الصورة الثالثة فهو ان لم تكن اكراها فقد يحرم البذل عليه ايضا لاندراجه في قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا المفسر بذلك
بل قد يحرم عليه في الاولى ايضا وحرمتها الوصف فيها حتى يتبلغ بكونه تصديه ذلك لكونه اشبه شيء بعوض المحرم بل يمكن اندراجه في
الآية ولا ينافيه قوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها الى قوله صلحا وذلك لما عرفت مما قدمناه في تفسير هذه الآية من النصوص التي فيها الصحيح
ان المراد بها الامرأة التي تحب الطلاق او التزويج عليها او كان الرجل يكرهها الا انه يحبها او نحو ذلك مما يؤدي الى اسقاطها
بعض حقوقها الواجبة عليه فيبذل نشانه فان المخالص من يده من رأس الذي كالمظلوم في يد الظالم يبذل له التخلص من ظلمه فان ذلك
من حرمته على الظالم وان لم يكن قد وصل بالظلم الى المبذول وتعلل الى ذلك او ما العابه في تفسير الحقوق بالمستحبة في علي الانه ما
ذكرنا يظهر لك ما في كشف اللثام وغيره حتى من الرياض فانه بعد ان اعترف بعدم دلالة الآية والنصوص المعتبرة فيها على عموم الحكم
من جواز الصلح ببذل حقها لا لاخلال الزوج ببعض حقوقها الواجبة او غيرها لظهورها في غيره قال ثم جاز له القبول لا او بذلك
بطيب نفسها لا مكان للاصل وفقد المانع من عسر وهذا هو ظاهر العبارة والاكثر وربما احتمل جوازه هنا لما قدمناه من اختصاص الآية والنص
بالاول والشيخ تركه المحرم دون عوض بنا على لزومه عليه من دون رضاها فعل او اختصاص الكتاب بعد السنة بما ذكرنا يوجب المنع
عن جريان الحكم فيه وغيره بعد فقد الاصل به والشيخ ثم حيث يرجح حصول الحقوق الواجبة التي اخلها بالبذل يكون هي العوض
الحاصل بالبذل وتزوم عليه غير ملازم المزوم صدورها عنه حتى يتيقن العوض حين البذل ثم على تقديره يتجه منع البذل كما
ويجوز لها ابراء ذمة زوجها عن حقوقها بعضا او كلا ابتداء مكلم جدا وبالجملة لا وجه لتعليل الجواز بعد هذا بعد طيبة نفسها في
ذلها وفيه يظهر الجواز هنا لو بذلت بطيبة نفسها بعد اكراهها عليه وانا فللا الاستحباب بالمنع حق فانه لا لرى وجها عن موضوع البحث
بل هو غير لا في جعله عنوانا في كلام الاصحاب كما هو واضح بادنى تامل والله العالم **النظر الرابع** في احكام الاولاد وهي مسائل الاولى
في الحاق الاولاد والنظر فيه اولا الاولاد بالزوجات دواما او انقطاعا والموطوءات بالملك والموطوءات بالشبهة اما احكام ولد
الموطوءات بالعقد الدائم فهم يلحقون بالزوج بشروط ثلاثة الدخول بغيبوبة الحشفة او مقدارها قبلا او دبرا بلا خلاف كما في كشف اللثام
وغيره الا انه لا اشكال لا خلاف الفتاوى ونحوه قول الباقر لا يرجم الا فيما وان اذا اتاها فقد طلب ولدها لكن في الروضة
والمراد بالوطي على ما يظهر من كلامهم وصرح به المصنف في غير موضع غيبوبة الحشفة قبلا او دبرا وان لم ينزل ولا يخلو ذلك من اشكال ان لم يكن مجمعا
عليه لانتفاء التولد عادة في كثير من موارده ولم نقف على شيء ينافي ما نقلناه ويعمل عليه وتبعه في الرياض فقال ولد الزوجة الدائمة
انما تلحقه بالزوج الذي يمكن التولد منه شرعا عادة ولو احتمالا مع شروط ثلاثة احدها الدخول بها دخولا يحتمل منه والطلاق

احكام الاولاد

الحمل لو بعيدا قبلا كان او دبرا اجماعا وفيه اشكال وانه حكى الاطلاق في الاسحاب لاصل الاجماع بعد ان حكي عن ذكره وصرح بعدم العبرة بالوطء
دبرا واستوجه من المتاخرين جماعة وهو حسن الا مع الانزال والحمل السبق وعدم الشعور به لا مطلقا قلت مع فرض امكان سبق المني
وعدم الشعور به لا سبيل حجة للقطع بنفي الاحتمال لو بعيدا مع تحقق صدق الدخول على انه يمكن التولد من الرجل بالدخول بالانزال
ولعله لذلك مطلق الاصحاب واكتفائها العلوم في خلقه الرجل من بحامها وعمن في ان ذلك الحكم الذي يحيط بها الا دبر الغرة وهذا الخلق
ان الولد للفراش المراد به الافتراش فعلا لا ما يقوله العامة الا فراش شرعا بمعنى انه يحل له وطيها فلو ولد وان لم يفترشها
فعلا الحق به الولد لا هو معلوم انه من قبح باب الفساد للنساء اشبه شيء بالخرافات وربما يؤمي الى بعض ما قلنا خبر ابي مريم الرقاعي
قريبا اسناده عن جعفر بن محمد عن ابيه عن آبائه قال رجل الى رسول الله قال كنت اعزل عن جارية لي فجاءت بولد فقال الوكاء قد ينفلت والحق
به الولد وفحوى التوقيع المروي عن اكمال الدين واتمام النعمة في جملة مسائل منها استحللت بجارية وشرطت عليها ان لا اطلب ولدها
ولم الزمها منزلي فلما اتى لذلك مدة قالت قد حبلت ثم اتت بولد ولم انكره الى ان قال فخرج جوابها عن صاحب الزمان واما
الرجل الذي استحل بالجارية وشرط عليها ان لا تطلب ولدها فسبحان من لا شريك له في قدرته شرطه على الجارية شرط على الله ثم هذا
ومالا يؤمن ان يكون وحيث عرفت في هذا شكك وليس يعرف الوقت الذي اتاها فليس ذلك بموجب البراءة من ولده **ثانيها** مضي ستة اشهر
هلالية او عددية او ملفقة من حين الوطي لا نها كتابا ودعاء مستفيضة او متواترة واجماعا محكيا ان بالغ الكل تبيين ذلك الى علماء
الاسلام بل ومحصلا فلا يلحق به ان كان وضعته حيا كاملا لا فاقد ذلك ومافي الصفة بل والقطوب ايضا من التجيب بين النفي والاقرار به
محمول على مالو فرض بل لا يظهر له وجه الا خبر ابان بن تغلب عن الصادق في رجل تزوج فلم يلبث بعدان اهديت اليه اربعة اشهر حتى ولدت جارية
فانكرها ورقمها وزعمت هي انها حبلت منه فقال لا يقبل ذلك منها وان ترافعا الى السلطان تلاعنا ولم تحل له ابدا وهو مع الضعف
محمول على عدم حبوة الولد او تمامه وان يتساوعا في المدة وفي غير الكامل مما سقط المرأة نفي الرياض يرجع في الحاقه الى الزوج حيث يحتاج
اليه كحصيب عليه التكفين ومؤنة التجهيز ونحو ذلك من الاحكام المترتبة على حبوته معتادا مثله في الايام والاشهر فان امكن فلا فهو لحقه حكمه
وان علم عادة انتفاؤه عنه لغيبته مثلا يرجع عنه مدة لا يمكن تخلقه عادة انتفى عنه وكان المراد الحاقه به مع امكانه وانه لا ينتفى
الا مع العلم بانتفائه عنه وان لا يتجاوز **اقصى الوضع** وهو تسعة اشهر على الاشهر بل المشهور وهو ظاهر الاكثر كما في المطوس وقطع
اجماعنا عليه الخبرية المستفيضة كمرسل عبد الرحمن بن سيابة اقصى مدة الحمل تسعة اشهر لا يزيد لحظة ولو زاد للقتل امه قبل ان يخرج
وظاهر خبر وهب عن الصادق عن امير المؤمنين يعيش الولد لستة اشهر او لسبعة او لتسعة ولا يعيش لثمانية وصحيح الحجاج سمعت ابا
ابراهيم يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلاثة اشهر ثم قد بانت منه وخبر محمد
ابن الحكم عن ابي الحسن قلت المرأة الشابة التي مثلها تحيض يطلقها زوجها فيرتفع حيضها كم عدتها قال ثلاثة اشهر قلت
فانها ادعت الحمل بعد ثلاثة اشهر قال انما الحمل تسعة اشهر قلت تتزوج قال تحتاط بثلاثة اشهر قلت فانها ادعت بعد ثلاثة اشهر قال
لا ريبة عليها تزوجت ان شاءت وخبره الاخر عن ابي عبد الله وابي الحسن قلت رجل طلق امرأته فلما مضت ثلاثة اشهر ادعت
حبلا قال ينتظر بها تسعة اشهر قال قلت فانها ادعت بعد ذلك حبلا قال هيهات هيهات انما يرتفع الطمث من ضربين
اما حمل بين واما فساد في الطمث ولكنها تحتاط بثلاثة اشهر بعد وما ذلك بخبر ابان عن ابي عبد الله ان مريم حملت بعيسى تسع
ساعات كل ساعة شهر والخبر المروي في باب عدد الشهور الكافي فاذا نزل في الرحم ثلاثة اشهر ففي اعلاه وما يلي الزوج من الجانب
الايمن والثقل الآخر وسطها والثقل الاخر اسفل الرحم ثم يوضع بعد تسعة ايام في الثقل الاعلى فيمكث فيه ثلاثة اشهر وعند ذلك
يصيب المرأة خبث النفس والتهوع ثم ينزل الى الثقل الاوسط فيمكث فيه ثلاثة اشهر الى ان قال ثم ينزل الى الثقل الاسفل فيمكث
فيه ثلاثة اشهر فذلك تسعة اشهر ثم تطلق المرأة الخ لكن ظاهره زيادة تسعة ايام على تسعة اشهر ويمكن ادراجها في التسعة اشهر عرفا

في النفس

اقصى الوضع

الرابع

اقصى الحمل

من الناس من يحمل قوله في الفصل الا ان يمكث الحمل على الثلاثة التي منها السنة والشاهد عليه قبل الرواية ونبا في الخصوص على ظاهره مخالف للاجماع
وقيل والقائل الشيخ في المحكي عن مقاصده الشهر وهو حسن عند المهم بعضده الوجدان في كثير والقاصر في اكثر كتب على ما يحمل قبل الا ان الامام المنقضية
فما يدل عليه بالخصوص منه وصل النساء النصوص والمحكي عن جمهم ذات به رواية بل يعارض ما ذكره الوجدان بما في ذلك ونهاية الزوام بل ودفا ما
بوجدان الوضع الى سنة المصرح به عليه ودونه ليس في محله بل يمكن ان يكون ابتداء الحمل بالوجدان المزبور من السنة ويكون حبس الطمث قبله
لريبة كفساد الطمث كما سمعته في النصوص الشاهدة المشتملة على ان الثلاثة للريبة بل عن جماعة من الاصحاب منهم ابو الصلاح وابن زهرة
والشهيد الشيخ بذلك بل في كشف اللثام انه لا يبعد حمل كلام السيد عليه وبوقفه فما نقله عنه في الموصليات من او لو نفى المسعد ثم قال بالجملة
فلم يظهر في قول بالسنة ومن ذلك يعرف ما في القول الثالث الذي اشار اليه المص بقوله وقيل سنة وهو متروك وان نسبه المرتضى في
معقبا عليه الاجماع والجامع وابي الصلاح ومال اليه في المخ بل في المسالك انه اقرب الى الصواب اذ لم يرد دليل معتبر على كون اقصاه التسعة
ما يستحب بعزله حكمه وحكم الفراش النسب وان كان خلاف الغالب وقد يقع في زماننا ما يدل عليه مع انه يمكن منه بل تلك الاخبار على
الغالب كما يشعر به قوله انما الحمل تسعة اشهر واربعة احتياطا نظرا الى النادر ولكن من الغاء النادر او لحق الحكم بنفي النسب عن اهله بل
بلا تربيتها هو اعظم من ذلك وبشره على ذلك سبط وبعض اتباعه ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرنا منفردة انه لو كان قد خرج مسند
المشهور او الدلالة فهو مجبور بما سمعته من الشهرة بل الاجماع الذي لا يعارضه المحكي من احتمال المرتضى المحتمل على ما سنذكره والنص على الاربعة
لا انه الا لمن ودعا على انه كما يوضح عنه الخبر السابق المحمول على الغالب مع ما فيه من ظهور وعرفه وتوراد ساعة تقبل الحد في نفسه ودعه عادة
كون الغالب بعضه في السنة المختبئة التي لا تزداد ساعة ليس بادنى ما ذكرناه الذي منه علم او لولد الحسنى لا ابا الصحيح والخبر على المكلم الا اه
بحملنا على السنة بل يمكن دعوى صراحتها في نفي ذلك وان الثلاثة اشهر العدة لا ابدا او لنفي الريبة او نحو ذلك بل يمكن ارادة النور في جملة
ما دعت الحمل من قوله اطلقها فاخر ذلك حتى علم حالها فطلقها ثم اعتدت ثلاثة اشهر تعبدا لا في غيرها من العدد المزبور للتعبد ولانه لا
في نفيهم ذلك من الغاية للفروج والاسرار التي لا يحيط بها الا من شرع ذلك في الغريب الاستدلال بها على السنة ثم في خبر سلمان عن الخطاب
لبنت من علم عليه ادنى ما تحمل المرأة لستة اشهر واكثر ما تحمل لسنة لكن خبر الراوي في بعض واكثر ما تحمل من السنتين بل في الوسائل
انه لم يذكر عن هذا الشيخ ودعى فلا وجه الا الحمل على السنة وفي المرسل في فروع الله لم يعلم ما تحمل كل انثى وما تزداد قال الغيض كل حمل تسعة
اشهر وما تزداد كل من زاد على اربعة اشهر فكلما رات المرأة الدم الخالص في حملها فانها تزداد بعدد الايام التي رات في حملها من الدم وفي
المرفوع المروي في ذوات البحار المراد من سيدة النساء فاطمة انها ولدت الحسين عليه السلام عن تمام ستة من حملها به لكنها كما ترى مع ما
ما عرفته من وجوه بل الا ان منها بالنصوص الواردة في تفسير الآية المزبورة بخلاف ذلك بل يمكن ارادة ما ثبتا في الورثة التي سمعتها في
النصوص السابقة كما ان المرسل الثاني يعارض بغيره مما ورد بخلافه فلا حجة من الاول بالتبع والوجدان الذي خالفه وحينئذ
بنفي الاحتمال الذي ذكرناه ممنوع على الحكم خصوصا مع احتمال الوطي من غير الزوج ولو شبهة ومع عدم علمه بذلك كما هو واضح
نعم فالرجوع الى الاستصحاب واطلاق قوله الولد للفراش ونحو ذلك مما سمعته الا بحيح الا صفاء المنصورة عدم معارضته
الا قوله منها الدليل المزبور ووجوب حمل الثاني على المتيقن انه التام وعلى كل حال فلو لم يدخل بها لم يلحقه اجماعا بقسميه ونصوصا
ثم قد يقوى بعد اعتبار العلم بالدخول مع ولادتها ما يمكن تولده منه فعلا للنسب بقوله الولد للفراش فان المراد بها الزوج والزوجة
على تقدير مضاف اي ذي الفراش وعلى التقدير بن يقتضي التحقق خروج من فاعلم عدم الدخول بها او شك فيه ويقتضي غيره ودعه بكون الاصل
بعد دفع العقد لحوق الولد بالزوج مع الامكان ولا ينافي ذلك ذكر الدخول في عبارة المتن وغيره بعنوان الرابطة المقتضية
للشك في المشروط بالشك فيها فان الاصل الشرعي المزبور حاكم بحققها بالنسبة الى الالحاق المذكور ومن هنا نبع المتن وغيره
على اشتراط المزبور العلم بعدم الدخول الا ان الولادة الممكنة مع عدم العلم بالدخول لكن ستعرف في كتاب اللعان التحقيق في ذلك انشاء الله

عدم التحرز

بالاحتمال المزبور في ذلك في كتاب اللعان انشاء الله تعالى وكيف كان فيتحقق الدخول الموجب لالحاق الولد وغيره من الاحكام بغيبوبة الحشفة او قدرها
من مقطوعها في القبل وان لم ينزل كما هو صريح بعض النصوص الواردة في العزل وفي المتعة وغيرها بل يمكن دعوى تواتر النصوص فيه معنى من روعة
لو نفيه لذلك بينها على الوطي المتحقق بما سمعت قطعا كما لا يخفى على من لاحظها بل في المسالك ان الوطي في الدبر على هذا الوجه لما دل على
في هذا الموضوع وغيره الا في مواضع قليلة استثنيناها في المسالك وما وقفت في كلام احد على ما ينافي ذلك الوجه بل ظاهرهم فلو قلنا من حصول
الوطي المعلق عليه الحكم والدبر احد المادتين وكذا لو دخل بها ورجا نشرها الا قبل ستة اشهر كاملة فانه لا يلحق به على المشهور بين الاصحاب شهرة
عظيمة بل العمل الاجماع بقسميه عليه وانه يحكى عن الشيخين انه حضراه بين نفسه وبين الا اعتراف به الخبر السابق الذي قد عرفت الحال لكنه شاذ
لا يقدح في تحصيل الاجماع بل يمكن دعوى تواتر النصوص بخلافه وقد سمعت دعوى الاجماع من المؤمنين والمسلمين على ان الستة اشهر اقل الحمل
وغيرها من الادلة على ذلك واحترز بالحيوة والكمال عما لو لم يلده في هذه المدة عن حي اوتام الخلقة فانه يلحق به مع امكان تولده منه
عادة للاصل المزبور فيجب تكفينه ومؤنة تجهيزه ويستحق دية لو جني عليه الى غير ذلك من الاحكام المترتبة على لحوقه به نعم لو لم يمكن في العادة لحوقه
لم يلحق به كما هو واضح ولذا انه يجري هنا ما سمعته في السابق من ان الحكم بعدم اللحوق في المولود حيا كاملا لاقل من ستة اذا كان ذلك معلوما
اما مع الجهل فان ذلك الحكم ما لحق الاصل الذي قد سمعناه بل لعله هنا اولى باعتبار تحقق الدخول الذي هو اصله في الحكم باللحوق فيحكم
فساده بالعلم بالتولد لا قبل ونحوه ويستصحب لذلك ثمرة الشك ولكن لو اتفقا على انقضاء ما زاد عن تسعة اشهر او عشرة من زمان الوطي او ثبت
ذلك ببينة متحققة او لم يعترف بالحال لا يجوز له الحاقه بنفسه والحال هذه لما عرفته من عدم اللحوق مع التجاوز عن اكثر الحمل نعم ذلك كله مع العلم
اما مع الشك فان ذلك الحكم على الاصل السابق على نحو ما سمعته سابقا وحكم لا خلاف ولا اشكال في شيء من الاحكام المزبورة الا في ثبوت ذلك
بل وان تباينين بالاتفاق على عدم حصول الشرط ضرورة تعلق الحكم بغيرهما وهو الولد فلا يجدي اتفاقهما على نفيه عنه ودعواه بل الحق
منحصر فيهما والنسل لا يعلم الا منهما واقامة البينة على ذلك متعذرة او متعسرة فلو لم يكتف باتفاقهما عليه والحق الولد بالزوج نظرا
الى الفراش لزم الحرج ولا نراد به حسب علم انتفائه عنه في الواقع ولا يمكنه نفيه ظاهرا ولان التكليف وجب نفيه عنه مع العلم بانتفائه
وجعل له وسيلة الى نفيه مع تصادقهما ليثبت الحكم اللازم له شرعا ولا يمكن ذلك باللعان المشروط بكذبهما فلم يبق الا نفيه باتفاقهما
المزبور وهو كما ترى بل في الشهيد اشكال به بانهما لو اتفقا على الزنا لم ينتف الولد ولحق بالفراش وكذا هنا وان كان فيه محجوز الزنا كما في
ان انتفاء الولد عن الفراش اذا كان نفي الوطي وطئا يمكن الحاقه به لما ثبت شرعا من ان الولد للفراش وللعاهر الحجر وهذا خلاف ما
لو اتفقا على عدم الوطي في المدة المذكورة لان الولد لا يمكن لحوقه بالزوج من دون الوطي في مدة الحمل ومن ثم اتفقوا على انه لو ثبت
عدم الوطي في المدة بالبينة حيث يمكن اثباتها لا لو اتفقا لنفيه انتفى عنه بغير اشكال بخلاف ما اذا ثبت زناها بالبينة
فانه لا يوجب نفيه عن الزوج ولا عن المرأة مع وجود الفراش الذي يمكن الحاقه به فانتفى الامر الا ان يريد الشهيد بالاتفاق
على الزنا الاتفاق على كون الولد منه لا من وطي الفراش وعلى كل حال فلا اشكال بما ذكرناه من منع انحصار الحق في الزوجين حتى يقبل
تصادقهما انه لا من الولد حقا للنسب بل خصوصا مع حكمهم كما قيل بانه لو ادعى معترع مولودا على فراش غيره بان ادعى وطيه
بالشبهة وصدقه الزوجان فلا بد من البينة لحق الولد فلا يكفي تصادق الزوجين في دعوى الولد مثل هنا ايضا فلا بد من البينة
لحق الولد فلا يكفي تصادق الزوجين في دعوى الولد لكن ذلك انما في الحق الحاكم على هذا المدعي لا انه يمكن منعه بما ذكرناه من
الحرج والقصور وكيف يجتمع الحكم بعدم جواز الحاقه ووجوب نفقته مع الحكم بعد انتفائه عنه بوجه من الوجوه حيث يتعلل اثباته من
البينة فلذا اختلف في الاحكام فالاقوى ورد اقعد غير عزيز فلا يكون ذلك سببا على الدعوى نعم قد يقوى ان التصادق فيما اسقط حق
النزاع بينهما اما الاول فاذا كبر كان له حق الدعوى ويمكن حمل كلام المص وغيره على ذلك والدعاء التام ولو وطيها واطي فجورا ولو
كان الولد لصاحب الفراش فضلا عن لحوقها به مع فرض وطئه على وجه يمكن الحاق الولد به فانه الظاهر لقوله الولد للفراش وللعاهر

في الوطي

وفي خبر ابي العباس قال اذا جائت بولد لستة اشهر فهو للاخير وان كان اقل من ستة اشهر فهو للاول وفي صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا كان للرجل
منكم الجارية يطاها ثم يعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهر فانه من مولاها الذي اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت لستة
اشهر فانه لزوجها الاخير ومن ذلك كله يعلم ضعف القول بالقرعة مضافا الى ما يشبه ظهور ادلة القرعة في الفعل من واقعة العالم واحكام
الموطوئة بالملك اذا وطئ الامة فجائت بولد لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل لزمه الاقرار به ان لم تظهر امارة الخلاف كما يستشعر من الكلام
فيه وان لم نقل انها فراش كما هو المشهور بلا خلاف بل في كشف اللثام الاتفاق كما يظهر منهم بل ولا اشكال لقاعدة لحوق الولد للوطي
المحترم مع الامكان وصحيح سعيد بن يسار سئل الكاظم عن الجارية تكون للرجل يطيف بها وهي تخرج فتعلق قال ايتهمها الرجل او يتهمها اهله
قلت اما ظاهرة فلا قال اذا لزمه الولد وسئل الكاظم وحديث لحمو عن رجل وقع على جارية له تذهب وتجيء وقد عزل عنها ولم يكن
منها اليها فما تقول في الولد قال ارى ان لا يباع هذا يا سعيد قال وسئلت ابا الحسن قال اتتهمها فقلت اما تهمة ظاهرة فلا فيتهمها اهلك
قلت اما شيء ظاهر فلا قال فكيف تستطيع ان لا يلزمك الولد ولكن لو نفاه لا يحتاج الى ان يلاعن امه وحكم بنفيه ظاهرا اجماعا
انتفاء للعان المخالف للاصل على مورد النص وهو الزوجة واذا انتفى اللعان فيها لزم الانتفاء بالنفي اذ لم يبق طريق الى
منزلة فلا يعلم الا منه فيقبل قوله ثم لو اعترف به بعده الحق به لعموم اقرار العقلاء وفحوى صحيح الحلبي في ولد الملاعنة لكن
الكلام انما هو في ترتب الاحكام الشرعية عليه دون ما اذا اخذنا باقراره كما صرحوا به في ولد الملاعنة ولو وطئ الامة
المولى واجنبي فجورا حكم بالولد للمولى للاصل السابق الذي لا يعارضه وطئ الزاني الذي ليس له الا الحجر وللاخبار كخبر سعيد الاعرج
عن ابي الحسن في رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد قال للذي عنده الجارية لقول رسول الله الولد للفراش وللعاهر
الحجر اما اذا كان الوطي بشبهة فالقرعة لما عرفته سابقا ولو انتقلت الى موالي متعددين كل واحد منهم وطئها حكم بالولد لمن هي عنده ان جاء
لستة اشهر فصاعدا منذ يوم وطئها والا كان للذي قبله ان كان لستة اشهر فصاعدا والا كان للذي قبله وهكذا الحكم في كل واحد
منهم بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال في كونه للاخير منهم لما سمعته من النصوص السابقة مضافا الى خبر الصيقل عن ابي عبد الله سمعته
يقول وسئل عن رجل اشترى جارية ثم وقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها ثم باعها فاشتراها رجل اخر فوقع عليها ولم يستبرئ رحمها فاستبان
حملها عند الثالث فقال ابو عبد الله الولد للفراش وللعاهر الحجر وعن الشيخ رواها خبره عن الصيقل قال سئلت ابا عبد الله وذكر مثله
الا انه قال قال ابو عبد الله الولد للذي عنده الجارية وعن الفقه المنسوب الى الرضا وان كانوا ثلاثة نفر وطئوا جارية على الانفراد
وبعد ان اشتراها الاول وواقعها ثم اشتراها الثاني وواقعها ثم اشتراها الثالث فواقعها كل ذلك في طهر واحد فجائت بولد
لكان الحق ان يلحق الولد بالذي عنده الجارية ويصير لقول رسول الله الولد للفراش وللعاهر الحجر هذا مما يخرج في النظر وليس
فيه التسليم نعم لعن الجميع الخائن بالذي ينبغي تقديره ولعله لانه يشبه الاخر من الاشكال فيما بينه وبين ما تقدم فهو متروك ومما
او رفع الاشكال بحمله لا شك الى الثالث ولا يترتب في ترجيح لما سمعته من النصوص التي يستفاد منها ترجيح الاخير السابق
مع الامكان والمقام واعتقادنا ولو وطئها المشتركون فيها في طهر واحد او متعدد فالحق بالقرعة او جامعهما اذن كل منهم الاخر
او لا نوا ولذا وجه يمكن لحوقه بكل واحد منهم وتداعوه او سكتوا اقرع بينهم اذ من المعلوم عدم لحوقه بالجميع لان الكون من اكثر
من نطفة مندفع بالنص والاجماع بل خرج به الحق واغرم حصص الباقين من قيمة امه وقيمته يوم سقط حيا فيورد كون الجارية
بالنسبة اليهم ولد وكون الولد وليا له فهو كالجاني على حصصهم اذ قد سمعت فيما تقدم ان الامة المشتركة اذا وطئها احدهم
اثم وعزر ولكن لا يكون زانيا بل يكون غاصبا ويلحق به الولد ويكون الجارية ام ولد ويقوم حصة الشريك من الام والولد وبعد القرعة
يرجع الامر اليه لانه ولو ادعاه واحد منهم ونفاه الباقون الحق به واغرم حصص الباقين من الام والولد لا انتفائه عنهم بالنفي
من غير لعان اذ حكم كل واحد بالنسبة الى هذا الولد مثله الامة الموطوئة المنفردة من حيث اللحوق وتخيير النفي مع عدم العلم بنفيه

لزوم الاقرار

ولو اشتركوا

واشتباه بالنفي من غير لعان وانما يرجع هنا الى نفي لحوق باحدهم مع تداعيهم او سكوتهم على القرعة كالوطي الامة غير المالك لها بشبهة لما
يمكن لحوقه بكل منهما والاصل في ذلك مضافا الى البعض ما تقدم في وطي احد الشريكين حسن ابي بصير عن ابي جعفر قال بعث رسول الله
عليا الى اليمن فقال له حين قدم حدثني باعجب ما ورد عليك قال يا رسول الله اتاني قوم قد تبايعوا جارية فوطؤها جميعا في طهر
واحد فولدت غلاما فاحتجوا فيه كلهم يدعيه فاسهمت بينهم وجعلته للذي خرج سهمه وضمنته نصيبهم فقال النبي انه ليس من قوم تنازعوا ثم
فوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم المحق وصحيح الحلبي عن ابي عبد الله اذا وقع الحر والعبد والمشرك بامرأة في طهر واحد فادعوا الولد
اقرع بينهم فكان الولد للذي يخرج سهمه وصحيح معوية بن عمار عنه ايضا اذا وطئ رجلان او ثلاثة جارية في طهر واحد فولدت فادعوه جميعا
اقرع بينهم فمن قرع كان الولد ولده ويرد قيمة الولد على صاحب الجارية وصحيح سليمان بن خالد عنه ايضا قال قضى علي في ثلاثة وقعوا على امرأة
في طهر واحد وذلك في الجاهلية قبل ان يظهر الاسلام فاقرع بينهم وجعل الولد لمن قرع وجعل عليه ثلثي الدية للاخرين فضحك رسول الله
حتى بدت نواجذه وقال ما اعلم فيها شيئا الا ما قضى علي وصحيح الحلبي عنه ايضا اذا وقع المسلم واليهودي والنصراني على المرأة في طهر واحد اقرع
بينهم وكان الولد للذي يصيبه القرعة لكن قال بعد ان ذكر الخبر الاول فان الاصحاب حكموا بمضمونها وجعلوا قيمة الولد وضمنه نصيبهم على
النصيب من الولد والام معا كما لو كان الوطي واحد منهم ابتداء فانه يلحق به ويغرم نصيبهم منها لكن يشكل الحكم بضمانه لهم نصيب الولد
لا دعاء كل واحد منهم انه ولده وانه لا يلحق بغيره ولازم ذلك انه لا يثبت له على غيره من عوضها مخلا فيما لو كان الوطي واحدا فان الولد
محكوم بلحوقه به وما كان من نماء الامة المشتركة جمع بين الحقين بل فوائد قيمة الولد لهم لانه محكوم به مخلا فيما هنا والرواية ليست صريحة
في قوله وضمنته نصيبهم بجواز ارادة النصيب من الام لا انه هو النصيب الواضح لهم باتفاق الجميع بخلاف الولد ويمكن ان يكون الوجه
انه وان لم يصيبهم من الولد ان ذلك فانه يشتر بزعمه انه ولده ودعواه لم تثبت شرعا بل وهو المتعلق باقراره بالنسبة الى حقهم والنصيب في
الرواية يمكن شموله لهما فانه اصاب الولد نماء امتهم فكل منهم له نصيب فيه سواء الحق به ام لا وهنا يقوم من لحق به نصيب
الباقين في موضوع وفاق وعلى كل حال فالعمل بما ذكره الاصحاب متعين ولا يسمع الشان فيه مع ورود النص به ظاهرا وان احتمل غيره
وقد اولى ان النصوص التي سمعتها عن الخبر الاول مرجحة فضمان قيمة الولد حتى الخبر الاخير المراد من الدية فيه القيمة بناء على ان مورد
الجميع الامة المشتركة ولو لقرائن تدل على ذلك كما ان قول الكاظم لعبد الله بن سنان فيما ارسله الشيخ عن يونس في قوم اشتركوا في جارية فائتمنوا
بعضهم وجعلوا الجارية عنده فوطئها يجلد الحد ويدرأ عنه بقدر ماله فيها وتقوم الجارية ويغرم ثمنها الشركاء فان كانت القيمة
في اليوم الذي وطئ فيه اكثر مما اشتريت به الزم الاكثر الثمن لانه قد افسد على شركائه وان كانت القيمة في اليوم الذي وطئ اكثر
مما اشتريت به يلزم الاكثر لا سقفا وطا ثم ذكر مثله في موضع اخر مسندا او زاد فيه قلت فان اراد بعض الشركاء شراها دون الرجل
قال ذلك له وليس له ان يشتريها حتى يستبرئ وليس على غيره ان يشتريها الا بالقيمة وهو يدل على الاجبار على التقويم واعطاء القيمة
ويمكن ان يكون ذلك فيما اذا علم وكذا وقيلا منه والا فهي ام ولد له في الظاهر وثانيا ان ما اورده من الاشكال لا يجري في الولد بل يجري
في الام ايضا ضرورة ان مقتضى دعوى كل واحد منهم صيرورتها ام ولد فلا وجه لان يأخذ القرامة عوضها مع وجوبها عليهم
النصيب على النصيب منها لا يرفع الاشكال والتحقيق الا ان يقال ان الاخذ باعتبار المجهولية بينه وبين ملكه وقال ان التزامه باقراره
لا يقتضي استحقاقهم عليه الغناء صيرورة الماء لا يجوز اذا مالك الذي يدعي الولد في الثمن والفتوى في كل واحد
على ارادة الجميع معرفة لحوقه بواحد منهم لان لكل واحد منهم يدعيه انه له فان ذلك مع الطريق له في قاعدة البعد وانما المراد منه
احدهم ابانه من نفسه بل ارادوا معرفة ذلك بالقرعة ودعوى يجب بعدها الغرامة لهم او يقال انه بالقرعة التي هي امارة الاستخراج الواقع
يعلم كذبه دعوى كل منهم فلهم تسادل ان النوافل من خرجت القرعة له وعلى كل حال فالامر كما ذكره الاصحاب من غرامة قيمة الام والولد
ولا يقدح فيه ما قيل من عدم تعرض الشيخين وابن زهرة الا لقيمة الولد وابن سعيد الا لقيمة الام ولعلهم اتكلوا في ذلك لعدم خلاف فيه وعلى تقدير

في القرعة

محاوه محجوج بما عرفت وكيف كان لو ادعاه واحد منهم خاصة ونفاه غيره الحق به بلا قرعة والزم حصص الباقين بنفي الام والولد بلا خلاف فيه

[illegible]

غلبة الظن

[illegible]

الحكم وبه البينة

[illegible]

ومنها الحجامة ... [illegible]

وما نحن فيه كغيره وجوب أسبابه وهي بذلك للاجماع على قبول النساء في الاطلاع الرجال للعورة وغيرها ومسائل الشهود ونحو ذلك
بل ربما ادى حظرهم الى تلفها وتلف ولدها باعتبار ما يحصل من اجتماع الحيا ونحوه وربما يرشد اليه ما في الكافي وفتوى على قبول
شهادة النساء منفردات بالولادة والاستهلال ونحوها ثم مع فرض عدم من يقوم بها من النساء يجب تقديم الرجال الذي ينبغي تقديم
بل ظاهر بعضهم وجوبه وهو لا يخلو من وجه بل قد يحتمل ايجاب جعل الاجنبي محرما مع الامكان الا ان الاقوى خلافه بل قد يقوى عدم اختصاص
الوجوب بالمحارم لاتحاد الجميع في المنافاة والدليل الدال على وجوب حفظ النفس المحترمة المرجح على غيره مما يحتاج الى النظر والزوج
التي اقتضت جواز لمس الطبيب ونظره الى العورة بل ربما قيل في الخلاف عدم جواز مباشرة بعدم دليل عليه مع عدم استلزام الاطلاع
على العورة وان كان قد تقدم ما يظهر منه انه لا باس بالزوج وان وجد النساء لعدم حرمة شيء عليه بلا خلاف فيه بل ولا اشكال
في خبر جابر عن ابي جعفر عليه السلام كان علي بن الحسين اذا حضر ولادة المرأة قال اخرجوا من في البيت من النساء لا تكون المرأة اول ناظر الى عورته
محمول على خلاف السيرة والفتاوى وغيره من النصوص واما الندب فلما ذكره المصنف وان كان لم نستفده من النصوص انه ينبغي
لا اللف بخرقة بيضاء بل كراهة الصفراء وغيره لذلك لا ان غسل المولود بضم الغين لا هو منقضي ذكر ... بل اطلاق الغاسل
من الاعتبار لذلك وربما احتمل الفتح ... وقد تقدم الكلام فيه وفي اعتبار الترتيب فيه وغيره من احكام الغسل ... وان ... لا من
من النص والفتوى والواجب من الولادة وفي ان المكلف به ... بالوجوب تمسكا بظاهر الامر في الاغسال المسنونة من كتاب الطهارة مفصلا
والثاني والثالث الاذان في اليمنى والاقامة في اليسرى ... ليؤذن في اذنه اليمنى اذان الصلاة وليقم في اذنه اليسرى
فانها عصمة من الشيطان الرجيم وقال الصادق عليه السلام لابي يحيى الرازي اذا ولد لكم مولود اي شيء تصنعون به قلت لا ادري ما يصنع به قال
جاريته يعذم بالماء ثم قطع الثمرة في الشجر ... فليؤذن في اذنه اليمنى اذان الصلاة وليقم في اليسرى يفعل به ذلك
قبل ان تقطع سرته فانه لا يفزع ابدا ولا يصيبه ام الصبيان الى غير ذلك من النصوص المعتضدة بالفتوى لكن في خبر حفص الكناسي عن ابي
عبد الله عليه السلام مروا القابلة او بعض من يليه ان تقيم الصلاة في اذنه اليمنى ... حمله على الرخصة او على استحباب ... ما في الاول
هذا وربما ظهر من بعض الاصحاب ان الاستحباب قبل قطع السرة ... الخبر المذكور ... ما في النص والفتوى والخبر المذكور
انما ذكر فيه ذلك والدعاء لا جل نفيك الثابتين فلا ينافي اطلاق الاستحباب ... بعد قطع السرة ... بل ظاهر بعض النصوص
او صريحه المتضمن لتغسيل الصبي والختان ووقوع ذلك منهما بعد قطع السرة بل قيل ... لا باس بالجميع وان اختلف
غاياته واما الرابع تحنيكه بماء الفرات الذي هو النهر المعروف بتربة الحسين عليه السلام للنصوص فان لم يوجدا فبماء السماء
كما في النص لكن المصنف والاصحاب ... اي عذب ... فيه عليه في كشف اللثام انه يمكن فهم من بعض النصوص ماء الفرات على
اضافة العام الى الخاص ... فان لم يوجد الا ماء ملح جعل فيه شيء من التمر او العسل
ثم ... استحباب التحنيك بالتمر ... بل ... وان كان لا باس بخلط شيء من التمر او العسل او التربة والفرات
او السماء والتحنيك به فان فيه جمعا بين الجميع والمراد بالتحنيك فامرار الشيء على حنكه ... واعلى داخل الفم من الحلق
ان يسميه احد الاسماء المستحسنة فان ذلك من حق الولد على الوالد ... يوم السابع وافضلها على ما ذكره المصنف والفاضل ما يتضمن
العبودية لله سبحانه ... نحو عبد الله وعبد الرحيم وعبد الرحمن ونحو ذلك وان ذكر جماعة انه لم نقف على نص في ذلك الموجود انما
اصدقها ما تضمن العبودية ... وافضلها اسماء الانبياء قال الباقر عليه السلام اصدق الاسماء ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء وهو لا ينفي
الافضلية قلت قال ابو جعفر عليه السلام في خبر ... والمروي عن الخصال ... رسول الله ... خير الاسماء عبد الله وعبد الرحمن وحارث وهمام وشر الاسماء
ضرار ومرة وحرب وظالم وفي خبر ابن ... سأل ابا عبد الله ... لم ... ولده ... باسماء العبودية فقال اي الاسماء هو قال
عبد الرحمن ولا يبعد دعوى الافضلية فيها على غيرها واما ما في ... فما اشتمل على العبودية من جهة الخضوع والاعتراف بالعبودية

الندب

غسل المولود

واما اسماء الانبياء والائمة عليهم السلام والتيمن بالمعنى بل لا يبعد افضلية اسم محمد منها بل لا يبعد كراهة ترك التسمية به لمن ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي
جعلنا في عقد ... في خبر عاصم الكوزي عن الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قال من ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني وفي خبر سليمان بن
جعفر الجعفري سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة
من النساء وعلى كل حال فقد بان لك ان الاولى تليها اسماء الانبياء والائمة عليهم السلام ويستحب ايضا ان يكنيه اي المولود ذكرا كان او انثى مع الاسم
مخافة النبز ... في خبر معمر بن خثيم انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم
وفي خبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام من السنة والبر ان يكني الرجل باسم ابيه ... استحباب التسمية يوم السابع لكن
لا اكثر الاعتبار ... قبل الولادة ... السقط ففي خبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه عن جده قال امير المؤمنين
سموا اولادكم قبل ان يولدوا فان لم تدروا ذكرا او انثى فسموهم بالاسماء التي تكون بين الذكر والانثى فان اسقاطكم اذا لقوكم في يوم
القيامة ولم تسموهم يقول السقط لابيه الا سميتني وقد سمى رسول الله صلى الله عليه وآله محسنا قبل ان يولد وفي خبر ابي الجارود ... بالاسناد
عن ابي عبد الله عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله سموا اسقاطكم فان الناس اذا دعوا يوم القيامة باسمائهم تعلق الاسقاط بابائهم فيقولون
لم تسمونا فقيل يا رسول الله هذا من عرفناه ذكرا سميناه باسم الذكور ومن عرفناه انه انثى سميناه باسم الاناث ...
كيف نسميه قال بالاسماء المشتركة مثل زائدة وطلحة وعنبسة وحمزة ... في ذلك انه يستحب تسمية الحمل ... اسم حمل ...
بل ... على ذلك الى اليوم السابع فان شاء غيره وان شاء ابقاه واما السقط فليس له سابع فيستحب عنده ... قال
لا يولد لنا ولد الا سميناه محمدا فاذا مضى سبعة ايام غيره وان شئنا تركنا ... ومن ذلك استحباب التسمية في اليوم السابع
او يراد انه ينتهي الوقت في التأخير الى اليوم السابع واما الثالث فيكون ان يكنيه ابا القاسم اذا كان اسمه محمدا لخبر السكوني عن ابي عبد الله
ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن اربع كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا ... اما الكنية فكره
... ابو مرة ففي خبر زرارة سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول كان رجل يعيد علي بن الحسين عليه السلام كان يكنى ابا مرة وكان اذا استأذن كان يقول ابو
مرة بالباب فقال له علي بن الحسين يا هذا اذا جئت بابنا فلا تقولن ابو مرة ... ويكره ان يسمى ... حكيما او خالدا او حارثا
او مالكا ففي خبر ... عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دعا بصحيفة حين حضره الموت يريد ان ينهى عن اسماء يسمى بها فقبض ولم يسم
منها الحكم وحكيم وخالد ومالك وذكر انها ستة او سبعة مما لا يجوز ان يسمى بها وفي خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان ابغض الاسماء الى
الله حارث ومالك وخالد وقد سمعت خبر الخصال الدال على النهي عن ضرار بل فيهما غيرها من الاسماء المذكورة ولا باس بل قد يستفاد من خبر علي بن
عقبة عن القاسم انه قال لعبد الله ابن اعين كيف سميت ابنك ضريسا قال كيف سماك ابوك جعفرا قال ان جعفرا نهر في الجنة وضريس اسم
الشيطان ... كراهة التسمية بكل اسم من اسماء الشياطين ... بل ولا اسماء الملكوة باعتبار ... التي
... انه يستفاد كراهة التسمية ... واما اللواحق فثلاثة الاول يستحب يوم السابع والثاني
الرضاعة والثالث الحضانة ... وغيره ان يستحب يوم السابع اربعة اشياء ... من التسمية والحلق والختان والعقيقة ولا ...
والعقيقة قال الحكم في خبر ابي بصير في المولود يسمى يوم السابع ويعق عنه ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره فضة ويبعث الى القابلة بالرجل
مع الورك ويطعم منه ويتصدق وفي خبر ... اذا ولد لك غلام او جارية فعق عنه يوم السابع شاة او جزورا وكل منهما ...
واحلق رأسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة واعط القابلة طائفتها ذلك فاني من السنة اجزاء الرجل ... ابو الصباح
الكناني سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن الصبي المولود متى يذبح عنه ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ... قال كل ذلك في يوم
السابع وفي موثق عمار سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العقيقة عن المولود كيف هي قال اذا اتى على المولود سبعة ايام سمي بالاسم الذي سماه الله به
ثم يحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة ويذبح عنه كبش الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك التي ... في زيادتها

التسمية

الكراهة

ابو مرة ... التسمية باسماء ... سليمان ... الخارث ... ضرار

الحلق

على اربع بعد ان كانت هي منها كالقشرة ويزن الشعر ويلطخ الرأس بالزعفران والخلوق ونحوها اما الحلق فقد عرفت انه من السنة حلق رأسه يوم السابع ولو

[illegible]

الختان

القادرية

[illegible]

[illegible]

السلام المولد

التعقيبه

[illegible]

المولود

الحلوق [illegible] الفريضة واجبا [illegible] عليه ولعله لخبر محمد بن مارد عن ابي عبد الله سئلته عن العقيقة فقال شاة او بقرة او بدنة ثم يسمي ويحلق راسه
يوم السابع ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة فان كان ذكرا عق عنه ذكرا وان كان انثى عق عنه انثى والمرسل في الكافي عن [illegible]
يوم السابع وقد ولد لاحدكم غلام او جارية فليعق عنه كبشا عن الذكر ذكرا وعن الانثى مثل ذلك لكن في اكثر النصوص المشهورة نفي صحيح منصور
ابن حازم عن القائم العقيقة في الغلام والجارية سواء وفي موثق سماعة سئلته عن العقيقة فقال في الذكور والانثى سواء وفي خبر ابي
عن القائم عقيقة الغلام والجارية كبش وفي خبر ابن مسكان عن ابي عبد الله سئلته عن العقيقة فقال عقيقة الغلام كبش وفي خبر علي بن جعفر عن اخيه
موسى عن العقيقة الجارية والغلام فيها سواء قال كبش كبش وفي خبر يونس بن يعقوب سئلت ابا الحسن عن العقيقة الغلام والجارية
فيها سواء قال نعم وفي ذلك [illegible] على المرسل [illegible] ما في المتن وذكر جملة من اخبار المشهورة بل الظاهر من قوله والانثى [illegible]
ذلك ان المستحب كونه ذكرا في الذكر فيكون موافقا لغيره من الاخبار وانما الكلام في الافضلية وما ذكره الاصحاب [illegible]
من الاجماع المحكي والمعتبر من نصوص المشهورة يمكن ارادة ثبوت اصل استحباب العقيقة فيهما او اراد بيان اصل الجواز ولعل الاصل في ذلك
شرعا المشايخ في اصل العقيقة لا [illegible] في ذلك في خبر منها [illegible] لابي عبد الله ان اصحابنا يطلبون العقيقة اذا كان ايان [illegible]
الاعراب فيجدون الفحولة وان كان [illegible] ذلك الا بان لم يوجد [illegible] قال انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وفي خبر [illegible]
عن ابيه العقيقة ليست بمنزلة الهدي خيرها اسمنها وفي [illegible] عن اجزاء البقرة والشاة والبدنة وفي خبر [illegible]
والجارية [illegible] عنه يوم السابع بشاة او جزور وفي خبر [illegible] يذبح عن المولود كبش وان لم يوجد كبش اجزاه ما يجزي في الاضحية
والا فحمل اعظم ما يكون من حملان السنة والمراد بالحمل [illegible] وفي ذلك [illegible] العقيقة وان لا [illegible]
وجوه [illegible] الذكر للذكر والانثى للانثى [illegible] الكلام في [illegible]

العقيقة [illegible] سائر [illegible] وبعض متاخري المتاخرين [illegible] الاجماع [illegible] في جملة من النصوص [illegible]
خبر علي بن جعفر وخبر علي وموثق ابي بصير [illegible] العقيقة واجبة [illegible] مولود مرتهن بعقيقته ولكن [illegible]
كله الوجه الاستحباب [illegible] الخلاف الاجماع [illegible] المرتضى [illegible]
السنن المعلوم ندبها [illegible] النصوص [illegible] الندب
[illegible] صحيح عمر بن يزيد لابي عبد الله ان [illegible] ادري [illegible] قال فارسل اليه ابو عبد الله [illegible]
[illegible] يا عمر [illegible] العقيقة [illegible] اجماعا [illegible]
[illegible] المتتبع في ذلك كله [illegible] قرائن كثيرة [illegible]
[illegible] النصوص على اجزاء الاضحية عنها وانه اذا جاز سبعة ايام فلا عقيقة [illegible]
[illegible] النصوص الكثيرة [illegible] من اخبار [illegible]
ان كان [illegible] وجه [illegible] بالفقه [illegible] المتاخرين [illegible]
[illegible] النصوص [illegible] بالمشروع [illegible]
[illegible] استحباب [illegible] الاضحية الا [illegible]

الذبح بالشاة المشتركة استحباب التكرار مع المشايخ بالتعدد [illegible] ان الله [illegible] العام ولو تصدق
بثمنها لم يجز في القيام بالسنة [illegible] ان الله يحب اطعام الطعام [illegible] قال محمد بن مسلم ولد لابي جعفر غلامان فامر زيد
ابن علي ان يشتري له جزورين للعقيقة وكان [illegible] فاشترى له واحدة [illegible] الاخرى [illegible] لابي جعفر [illegible] على الاخرى [illegible]
بثمنها فقال لا اطلبها حتى تقدر عليها فان الله يحب اهراق الدماء واطعام الطعام وقال ابن بكير كنت عند ابي عبد الله فجاءه رسول

عبد الله

عبد الله بن علي فقال له يقول لك انا طلبنا العقيقة فلم نجد فنتصدق بثمنها قال لا ان الله يحب اطعام الطعام واراقة الدماء [illegible]
[illegible] اخرجها حتى [illegible] لما عرفت من عدم قيام الصدقة بثمنها مقامها [illegible] استحبابها [illegible] خبر عمر بن يزيد
الشايع المتضمن لعقه عن نفسه وهو شيخ فلا يستطاع تركها بالتاخير [illegible] مرتهن بها [illegible]
الا الصحيحة فانها [illegible] في خبر عمر بن يزيد في الموثق المتقدم يذبح عنه كبش فان لم يوجد كبش اجزاه ما يجزي في الاضحية والا
فحمل اعظم ما يكون من حملان السنة وما في بعض النصوص [illegible] عن [illegible] العقيقة [illegible]
[illegible] انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية وما في خبر [illegible] ليست بمنزلة الهدي خيرها اسمنها [illegible]
[illegible] ليست بمنزلة الاضحية [illegible] النصوص على ما ذكره [illegible]
بين النصوص [illegible] وان لم يكن [illegible] المقام [illegible] منها بالرجل [illegible]
استفاضت به النصوص ولعل المراد اعطاء ثلثها [illegible] خبر ابي خديجة [illegible] غيره من النصوص [illegible]
او الورع [illegible] القابلة [illegible] القابلة [illegible]
[illegible] وكانت القابلة يهودية لا تاكل ذبائح المسلمين اعطيت قيمة الربع [illegible] القابلة [illegible] الرجل [illegible]
فليس لها منه شيء على ما رواه ابو خديجة عن الصادق [illegible] في خبر عمر بن يزيد [illegible] الولد [illegible]
اذا بلغ بل او شك في ذلك استحب له [illegible] في خبر عمر بن يزيد [illegible] بل [illegible]
كونها [illegible] يوم السابع فان مات قبل الزوال سقط استحبابها [illegible]
يسقط [illegible] ابي عبد الله [illegible] مولود يولد فيموت يوم السابع [illegible] قال ان مات قبل الظهر [illegible]
عنه ولو مات بعد الظهر عق عنه [illegible] الاستحباب [illegible] ويكره للوالدين ان ياكلا
منها [illegible] للقابلة ثلث العقيقة فان كانت
القابلة ام الرجل او في عياله فليس لها منها شيء ويجعل اعضاء ثم يطبخها [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible] ولا يطعم الام [illegible]
منها [illegible] في الجميع [illegible] الحكم من السنن [illegible] في خبر [illegible] ابي العلاء
[illegible] عقيقة الرسول عن الحسن والحسين قال [illegible] شاة شاة [illegible] الى القابلة [illegible]
[illegible] القوم [illegible] اعضاء [illegible] العقيقة [illegible]
من عظامها شيئا بل يفصل اعضاء [illegible] كراهة الكسر [illegible] العقيقة [illegible]
[illegible] بعدما تذبح [illegible] الحكم من السنن [illegible]
مع النهي عن الكسر في بعض النصوص [illegible] يستحب [illegible] المستفاد من النصوص [illegible]
[illegible]
المؤمنين [illegible] استحباب [illegible] الطعام [illegible]
[illegible] النصاب [illegible] الرضاع [illegible] ارضاع الولد [illegible]
اجرة [illegible] للاصل [illegible] فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن [illegible] فان تعاسرتم فسترضع له اخرى [illegible]
ولدها [illegible] ابو عبد الله [illegible]
[illegible] الوالد [illegible] الولد [illegible]

سواء كانت الوالدة على دفع الاجرة اليها او تبرعها ولا وجب عليها ارضاعه لا يجب عليها الانفاق عليه حيث يكون مفقودا او معسرا وفي الرياض
المعروف منه بحسب الاصحاب بل لا يكون اجماعا انه لا تجبر الام الحرة ولا مملوكة الغير على ارضاع ولدها الا اذا لم يكن للولد من مرضعة اخرى سواها
او كانت ولم تبذل [illegible] لعدم وجود الاب او اعساره او عدم تمكنه منه مع عدم مال للولد يمكن به ارضاعه من غيرها فيجب عليها بلا خلاف لوجوب انفاقها
عليه في هاتين الصورتين [illegible] المراد من عبارة المتن عدم وجوب الارضاع على الام من حيث كونها اما فالتقييد المزبور في غير محله ضرورة وجوب
الارضاع عليها مع الانحصار انما هو من حيث حفظ النفس المحترمة كغير الام مع فرض الانحصار فيها على ان الظاهر عدم سقوط الاجرة عن الاب
الموسر او مال الطفل في هذه الصورة ولا يجب انفاقها عليه فلا وجوب عليها في هذه الصورة الثانية من حيث كونها اما واما الصورة الثالثة
فلا يجب عليها ارضاعها اياه اذ انفاقه وجوب انفاقها عليه ولو باستيجار مرضعة اخرى او بالتماسها فلا وجوب من حيث كونها اما وبذلك
يظهر انه لا حاجة الى تقييد العبارة بذلك كان من يظهر وجهه [illegible] الاصحاب [illegible] وان كان في [illegible] المطلقا [illegible] المراد عدم
الوجوب من حيث الامية التي لا تفاوت فيها بين المطلقة وغيرها فان الحدائق والرياض [illegible] النظر في ذلك في غير محله بل الكلام في تقييد المتن
واللبا وهو اول ما يحلب عقيب الولادة الى ثلاثة ايام لوجوب ارضاعه اياه لانه لا يعيش بدونه ابدا كما ادعاه الفاضل والشهيد وعن الشرائط
وجوبه بل ظاهر الخلاف الاحالة خلافه ودعوى توقف الحيوة عليه يكذبها الوجدان ومن هنا حملها بعض الناس على الغالب او على انه لا يعيش
ولا تشتد بنيته الا به للتعليق فلا وجه للوجوب ولو سلم فهو من حيث القدرة لا من حيث كونها اما النفقة وهو محل البحث اذ يمكن [illegible]
من غيرها مع فرض ولادة اخرى [illegible] ثم ان الكلام في سقوط الاجرة على التقدير الوجوب اذ هو كبذل الزاد للمضطر فلا يراد انه لا يجوز اخذ الاجرة
على الواجب والله العالم وعلى كل حال فما ذكرنا من ظاهر طلب الحلول المنصرف الى الوجوب في قوله والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين الى الاستحباب جمعا بين الادلة وفي الرياض ويمكن الجمع ايضا على الصورتين الاوليين او على الام والمولى لكنه كما ترى وقد يقال
المراد الآية بيان مدة الرضاع لمن اراد ان يتم الرضاعة لا بيان وجوب اصل الرضاع عليهن كما هو واضح بادنى تأمل
وكيف كان فلها المطالبة باجرة رضاعه مع وجود المال له او الاب الموسر بلا خلاف ولا اشكال ضرورة كون نفقته عليه او على ماله ومنها
رضاعه المتوقف حيوته عليه بل قيل وربما ظهر من الملازم العبارة وجوب الاجرة على الاب ولو مع اعساره ومنه انه مناف للاصول
على ان الكلام كون الاجرة من الانفاق المعلوم عدم وجوبه في الفرض والملازم لا يتبين انه امر على حال الانفاق فلا وجه للتوقف في ذلك بل لا
شبهة فيه الا انه لا وجه للتوقف عند الوجوب عليه مع وجود المال وان انتفى ذلك الخلاف لا يتبين المنزل المراد لك بل لم يعضهم وجوب ذلك
وان لا [illegible] الولد مال ثم لو مات الاب ورثته فمال الولد لصحيح ابن ابي يعفور عن الصادق ان امير المؤمنين قضى في رجل توفي وترك صبيا
فاسترضع له ان اجر رضاع الصبي مما يرث من ابيه وامه ومرسل ابن ابي عمير عن ابي عبد الله في صبي مولود مات ابوه ان رضاعه من حظه
مما ورث من ابيه وصحيح ابن سنان الشامل لحال الوجود الحي [illegible] في شيء مما عليه فان كره ذلك الاجرة لرضاع الصبي فان له [illegible]
عدم الاب وعدم خلاف فيه ولا اشكال وعلى كل حال فللام استيجارها اذا كانت بائنا بلا خلاف ولا اشكال ثم قال القائل الشيخ منا لا يصح [illegible]
وهي في حباله وذكر انه يصح استيجارها لذلك او خدمته غيره وارضاع ولد غيره لعدم القدرة على التسليم باعتبار ملك الزوج للاستمتاع بها
ومنه مع فرض كون المستأجر الزوج ان المانع من قبله فهو في الحقيقة منه اسقاط منه لحقه بل هو اولى بالتحقق من اجبار اذنه للمؤجر
بالاجارة من غيره في مدة اجارته اما اذا كان المستأجر الغير فلا ريب في صحتها اذا لم ينافي حق الزوج كما هو واضح ومن هنا كان الوجه الجواز
وفاقا لكل شهرة عظيمة بل لا نجد فيه خلافا فانما الا ما سمعته من الشيخ المعروف في الاولى ثم لا خلاف ولا اشكال في انه يجب على الاب بذل اجرة
الرضاع مع يسره واذا لم يكن للولد مال لانه من النفقة الواجبة عليه اجماعا بل هو مقتضى قوله فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن بل وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف كناية عن اجرة الرضاع بل في الخبر المولود له تنبيه على كون الولد حقيقة له ولذا نسب اليه ولذا وجب نفقته عليه
اما اذا كان له مال وجبت نفقته عليه اما اذا كان له مال فلا تجب نفقته عليه لانه غني ولا ان ترضعه بنفسها او بغيرها وعلى كل حال فالاجرة بصحيح

ابن سنان عن ابي عبد الله في رجل مات وترك امرأته ومعها منه ولد فالقته على خادمة لها فارضعته ثم جاءت تطلب رضاع الولد من الوصي فقال لها
اجر مثلها وليس للوصي ان يخرجه من حجرها حتى يدرك ويدفع اليه ماله ولم يكن في ذلك ما ينافيه وهو استحقاق الام اجرة الرضاع وان لم تتبرع
مما ثلة بينها وبين الاب سواء ارضعته بنفسها او عند غيرها لكن في الكتاب جعل العبارة على معنى اخر وقال انما استأجرها للرضاع فان شرط
بارادة تحصيل رضاعه بنفسها وغيرها فلا شبهة في جواز الامرين واستحقاقها الاجرة المسماة وان شرط ارضاعه بنفسها تعين ولا يجوز
لها ارضاعه من غيرها فان فعلت فلا اجرة لها وان اطلق بان استأجرها لارضاعه ففي مسألة الكتاب والمشهور جواز رضاعها
بنفسها وبغيرها لانها كما لو اطلق ومن شأنه جواز تحصيل المنفعة بنفسه وغيره وقيل لا يجوز لاختلاف المواضع في الحكم والغرض
لان له الغرض في مباشرتها حتى قيل انه يجب تعيين المرضعة في العقد لذلك فلا يلزم تعيينها عند الاطلاق والاولى الرجوع الى
العرف فان انصرف اطلاقه جاز ان ترضعه بنفسها وغيرها ولا فرق في الغير بين ان يكون خادمها وغيره وحيث جاز استحقت
الاجرة والا فلا وتبعه على ذلك الفاضل الاصبهاني في شرحه والمحدث البحراني كان ولا خصوصية لهذه المسألة في المقام ولا يلزم
التنبيه عليها والمراد ما ذكرناه من بيان استحقاقها اجرة الرضاع سواء وقع معها عقد الاجارة ام لا كما هو مقتضى الاطلاق الادلة وسواء
ارضعته بنفسها او بغيرها للصحيح المزبور بل الظاهر عدم الفرق في الغير بين مملوكها وغيرها وسواء او متبرعة عند الغير باجرة او لا
وهو يليق التنبيه عليه مستقلا في الكتاب والسنة والفتاوى ولا يشكل بانه لا وجه لرجوعها بالاجرة مع ارضاع الغير
لها غير المملوكة والمستأجرة اذ ذاك ليس الا لكونه متبرعا فهي متبرعة فمن ادعى عنها ما يراد منها بل نفسه بالعمل فهو كما تبرع
بعمل في ذمته على الغير بالعمل بعنوان كونه للاجير وعنه الاجير ثم ان الاقوى العمل بما دل على الرضاع منها او من غيرها الا انه
ولده بلا خلاف ولا اشكال لان جميع منافعها مملوكة له ولا مسلك فيها به الرضاع حولين للاية ولا وي في تعبير لارضاع
بعد فطام انه الحولان وهو ما ذكره ان ليس للمرضعات ان يأخذن في رضاع ولدها حولين فان جاز الزيادة عليهما وانتقاص
فان ذلك لا ينافي الاصل المزبور ولذا قال المص يجوز الانقاص على احد وعشرين شهرا بلا خلاف اجده بل الاصل ولقوله ثم
نعم عن لا يجوز الارضاع احد وعشرين شهرا فما نقص فهو جور على الصبي للخبر التباع الغرض في الرضاع احد وعشرين
شهرا فما نقص فهو جور على الصبي فان اراد ان يتم الرضاعة له فحولين كاملين بل ظاهر قوله ثم وحمله وفصاله ثلاثون شهرا بناء على
ان الستة اكثر الحمل والثلاثة الغالب المشترك عليها فلا بد الا به فيكون الباقي احد وعشرين شهرا لكن فيه ان اسلا ظهر
بعينه الا انه مع قوله ثم والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين ان اقل الحمل ستة اشهر فانه يقتضي ان يكون اقلها على كون
المراد منها الوضع لا اقل الحمل ويسهل الامر في ذلك عدم الحاجة الى الدليل فيها وعلى كل حال فظاهر الخبرين بعد الانجبار سندا
ودلالة انه لا يجوز النقص عن ذلك وان كان في النقص لغير ضرورة كان جورا محرما بل في كشف اللثام دعوى الاتفاق عليه وظاهره
الحكم باعتبار الجواز للاصل وظاهر قوله فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما والصحيح ليس لها ان تأخذ
في رضاع ولدها اكثر من حولين فاذا ارادا الفصال قبل ذلك عن تراض منهما فهو حسن والصحيح الفصيل لوجوب تقييده لك بالمدة المذكورة
للادلة المزبورة وكيف كان فالحكم بين الاصحاب انه يجوز الزيادة على الحولين للاصل وظاهر الصحيح الثاني والخبر الصحيح
الاشتر عن الرضاع سألته عن الصبي هل يرضع اكثر من سنتين فقال عامين فقلت فان زاد على سنتين هل على ابويه من ذلك شيء قال
لا بل ظاهره ان لا قول بعدم تحديد ذلك بالشهرين كما هو مقتضى الاصل بل في ظاهر المبسوط انا المشهور وعن الحلبي في الرياض
مستنده غير واضح الا ما يحكي من ان بعضها وفي الاعتماد على مثلها في تقييد ما مر من الادلة مشكلة وان كان ربما ينجبر كونها مطلوبة
مجبورة بالشهرة فيترجح على تلك الادلة وذلك لا ترجيحان بعد وضوح الدلالة والسند لكن لا بأس بالاحتياط مطلوب
بالبدء ثلث شهر ان يشتد حرمة الارضاع بعد الحولين باعتبار حرمة شرب لبنها بما خرج من ثدي الرضاع لكونه من فضلات

فالانبر كل محمد المنوع الجبهاء بل الظاهر ان ذلك لكونه من الخبائث كالبصاق ونحوه في وطونا بها وكلام على الملحق بالحشرات والعبد لا نضر
لا اثم ونحوه ومع ذا فالمختار الى لمستند جوازه قبل الحولين الذين هما نهى الرضاع كتاباً وسنة واجماعاً نعم قد يستثنى الشهر والشهران
باعتبار وصول بعد فصال الطفل عشر وتسعة واحد وعشرين على وجه يخشى عليه التلف لشدة تعلقه به او للرسل الخبر بالشهر واحتمال التوهم
لنسق نائب النقل بالمعنى اذ ليس فيا يحكونه من الروايات الا كاجزه نه بلا بد بل من ظهور لفظا مبين في صحيح سعد جوابا للسؤال المراد
في عدم جواز الزيادة بل والاولى وكلاهما في ذلك مناف اذ الدليل بعد احتمال الارادة ان الرضاع الصبي في نفس عشرين وشهرا بالحولين
على الابوين حوله لعدم كونه من فعلها لكن والله العالم وكيف كان فلا يجب على الوالدة بغير من وجب عليه ارضاع الصبي دفع اجرة
ما زاد على الحولين لا نهاية لهى الرضاع الواجب عليه واف من لكونه حقا للولد عليه ونفقة له فاجرتها حينئذ لتحققه الام
بارضاعها للصبي بنفسها او بغيرها على الوجه الذي ذكرناه سابقا من عدم حاجة الى ابقائه مع الاب ولا من بل الكل ذلك حتى
مع عدم رضاه باصل ارضاعها اما ما زاد على الحولين فلا تستحق عليه ذلك الا بما ملكه معه وهو المراد من قولهم في التحج
الشائع ليس له الا الاجرة ونحو ذلك لا يظهر انه لا وجه للاشكال من جماعة في الحكم المزبور بانه لا معنى لعدم استحقاقها الاجرة
الذي هو بمنزلة النفقة المقررة على الوالد لا لدفع في الزايد بانه اجنبها او فعلها بالنصوص المعتبرة المشتمل
على اصل الشهر بل ولا نقصان لا يظهر غيابه لكن ربما يحتاج ببعض النصوص وعبارات الاصحاب بالوجود ونحوه
الغالبة وربما يخرج من مسائل ان الاحوط من الغاية الاجرة اذ الحكم كالرد وحضورها فاستحقت الزيادة في ما هو ظاهر الدم
العرض على المسألة بغير تعلم وكان المستفيد لان انه يجوز عشرة في الامر والمزبور الذي نحاله بناء على كون المراد بالنفي
والفتوى ما ذكرناه من ان اجرة المثل المفروضة للام على الاب شرعا انما هي في الحولين لا زائد فان استحقاقها اجرتها المحتاج
الى معاملة الزوج او غيرها مما يقتضي استحقاقها اياه عند الحاجة لا صورة فيه عند التمام ثم قد يشكل استحقاقها الاجرة
فيما زاد على الواحد والعشرين شهرا مع عدم رضا الاب بل ومع سكوته باعتبار ما سمعته من ان الفرض عليه احد وعشرون شهرا فالزائد
على ذلك كالزائد على الحولين وفيه ان ظاهر قوله تعالى والوالدات والسنة والفتوى ان الاصل في شهر الرضاع شرعا الحولان
واما النقصان الى الواحد والعشرين فهو شرع جائز للطفل منهما والتشاور واذا فرض ارادة الاب ذلك فعلا مع سكوته وعدم
رضا الام فالظاهر ثبوت الاجرة لها ضرورة ظهور الادلة في اعتبار رضاهما وتشاورهما في رفع الجناح عن النقصان في الحولين وهذا
وان خلت عنه كلمات الاصحاب تصريحا الا انه ظاهرها بل هو ظاهر الكتاب بل هو صريح المقداد في الكنز فلا باس بالفتوى
به بل هو جيد جدا فتم والله العالم وكيف كان فالام اولى بارضاعه بلا خلاف اجده بل الاجماع بقسميه عليه بل لعله المراد من قوله
تعالى والوالدات يرضعن اولادهن مضافا الى النصوص مع قوله لا تضار والدة بولدها مضافا الى الخبر عن ابي عبد الله عليه السلام الحبلى المطلقة
ينفق عليها حتى تضع حملها وهي احق بولدها ان ترضعه بما تقبله امرأة اخرى ان الله عز وجل يقول لا تضار والدة بولدها ولا
مولود له بولده وخبر الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام اذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى انفق عليها حتى تضع حملها فاذا وضعته اعطاها اجرها ولا
يضارها الا ان يجد من هو ارخص اجرا منها فان هي رضيت بذلك الاجر فهي احق به حتى تفطمه وخبر البقباق قلت لابي عبد الله عليه السلام
الرجل احق بولده ام المرأة فقال لا بل الرجل فان قالت المرأة لزوجها الذي طلقها انا ارضع ابني بمثل ما تجد من ترضعه فهي
احق به وخبر داود بن الحصين عنه ايضا في قول الله عز وجل والوالدات يرضعن الخ قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية
فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة وان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا
بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها الا ان ذلك خير له وارفق به ان يترك مع امه الى غير ذلك من النصوص الدالة على احقية الام
اذا لم تكن مضارة بزيادة الطلب انما الحاجة فيما يطلب غيرها او انما لو طلبت زيادة كان للاب نزعه وتسليمه الى غيرها للنهي عن المضارة

الشهر
الشهران

في الطلب

والنصوص السابقة المنفية بعدم الخلاف نقلا وتحصيلا اول الاجماع كما لو تبرعت اجنبية بارضاعه فرضيت الام بالتبرع فهي احق به
عرفت وان لم ترض فله تسليمه الى المتبرعة بل لعل ظاهرهم سقوط الحضانة ايضا كما ستسمع جزم به في الكلام فيما لو رضعت
به وله تسليمه الى الاب مع وجود المرضعة بالاقل فهل يسقط حقها اصلا لا فيما تكون مع الاجنبية المتبرعة او يسقط بالنسبة
فالطلبة من الزيادة وجهان ظاهر الاصحاب والنصوص الاول لعدم الاذن حق في رضاعها اياه شرعا ويحتمل قويا الاول الا انه لم يكن
اجماعا على عدم بل يمكن منع بل النصوص والفتوى عليه نعم حيث انهم لم يكن الاكتفاء بسقوط حقها مطلقا مع وجود المتبرعة مجانا ولم يبعث العادة
بل ربما حكي عن بعض مشايخنا ان مع رضاها باجرة المثل تكون لها وحدها المتبرعة او لم توجد وضمن الاب ولم يرض لاطلاق قوله
فان ارضعن لكم ونحوه لكنه بعيدا بمعنى النصوص كالاجنبية وفي مقابلة التمام بل قوله لا يضار مولود له بولده بل هو نحو قوله
فان تعاسرتم فسترضع له اخرى خرج بل ادعى الاب وجود متبرعة وانكرت الام فالحكم فيه الا ان القول قول الاب لانه يدفع عن نفسه
وجوب الاجرة نحو حق منكر وهي مدعية وجوبها عليه ولكونه متردد كما هو الا على المطلقة الام لا سمعت النصوص الدالة على بالمتبرعة
المتبرعة كالمانع الذي يحتاج مدعيه الى البينة عليه خصوصا مع امكان اقامتها عليه وقولا في النصوص الا ان يجد والدا
يوجد او يعلم انه يجد لان المراد الكاف ذلك الى دعواه بل ينبغي الجزم به لو كان نفس الدعوى بعد حصول الرضاع فانه عليه اقامة البينة
على حصول المتبرعة حال رضاعها مع طلب الاجرة منها وان امتنعت عن المتبرعة اضافة الى احترام عمل المسلم وماله والمراد من نحو الملك الذي على
ما اراد الام مع ان لا نزوج بل ما سمعت ثم لو اقام بينة بعد ان المتبرعة كانت موجودة في الوقت الذي ارضعته بنفسها
فيه سقطت اجرتها مع انه قد يمنع مع فرض حصول اليمين والانقطاع الدعوى لكن باليمين فيما منهما بل قد يحتمل مع ذلك
الحلف مع فرض عجزه عن البينة او شاهد في اثباتها على دعواه فان على الام اليمين وهل على المرأة انها حقيقة تنبني على اصل الاحترام مع تردد فيه
ذلك بالطرق الشرعية فتم جيدا والله العالم ويستحب ان يرضع الصبي المولود بلبن امه فهو اولى وافضل من غيره لانه انسب بمزاجه
والقول المحكم في خبر طلحة بن زيد قال قال امير المؤمنين عليه السلام ما من لبن يرضع به الصبي اعظم بركة عليه من لبن امه الا انه يستحب
ارضاع المرضعة الولد من الثديين معا لخبر العباس بن الوليد عن امه ام اسحاق بنت سليمان قالت نظر الي ابو عبد الله عليه السلام وانا ارضع احد ابني
محمد واسحاق فقال يا ام اسحاق لا ترضعيه من ثدي واحد وارضعيه من كليهما يكون احدهما طعاما والآخر شرابا وفي خبر اخر عن ابي عبد
الله عليه السلام اذا وقع الولد في بطن امه الى ان قال وجعل الله رزقه في ثديي امه احدهما شرابه والاخر طعامه من الخبر هذا ولكن ينبغي ان يعلم ان
استحباب الارضاع بلبن الام انما هو من حيث الاثبتية الظاهر بالاجنبية والا فقد يقتضي العوارض اولوية الارضاع من غير الام من حيث
شرافة الاجنبية وطيب لبنها ونجابة الام لكونها ذمية او مجوسية او غير عفيفة او غير نقية او نحو ذلك فالمراد انه مع تساوي
المرضعات من كل الجهات الاثبتية جهة مرجحة والله العالم واما الحضانة بالفتح والكسر فهي كما في غير واحد ولاية وسلطنة على تربية
الطفل وما يتعلق بها من مصلحة حفظه وجعله في سريره وتنظيفه وغسل خرقه وثيابه ونحو ذلك وربما يقال ان المراد انها كغيرها
من الولايات التي لا تسقط بالاسقاط وانه يجب على الام مراعاة ذلك على وجه لا تستحق عليه الاجرة كما صرح به في المسالك انه ليس في
شيء من الادلة ما يقتضي ذلك بل ربما يقتضي خلافه كالتعليق على مشيئتها والتعبير بالاحقية بل ظاهرها كون هذه الاحقية كاحقيتها
في الرضاع ومع لا يكون ذلك لازما عليها ولها اسقاطه والمطالبة باجرة المثل الا ان يكون اجماعا ولم يتحقق بل المحقق خلافه
المسألة في كلامهم نعم في الرضاع الواجب لا شبهة في كون الحضانة حقا لمن ذكر ولكن هل يجب عليه مع ذلك ام له اسقاط حقه منها
الاصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به في قواعده فقال لو امتنعت الام من الحضانة صار الاب اولى ولو امتنعا معا فالاقرب اجبار الاب
ونقل عن بعض الاصحاب وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد لان الحضانة كفاية كغيرها من المضطرين وفي الخصال
الوجوب بمعنى الحق نظرا لعموم الاخبار وما يعلم من ثبوت اصل الاستحقاق وهو لا يستلزم الوجوب وهو كما ترى لا تحرير فيما ذكره

ثم عدم اعتبار الاب واتضح الصدوق وابقه التمام وعلى كل حال فاصل الحفظ والصيانة كاف في المنافيين ولهذا يرجع اليه فالقول بان الحضانة مادون الا عطا الى الكتب لا غير العين وغيره بل يحصل النظر بعضهم اذا امنت من الاشكال فلا ريب انه في كشف اللثام اذا لم يطرف الزوجان بطلاق وغيره فاذا افترقا فان كان الولد بالغا رشيدا تخير في الانضمام الى من شاء منهما او الى غيرهما او التفرد ذكرا كان او انثى اجماعا على ذلك احد على حد المنتصر في خلافه انه على محل البقين ولانها انما تثبت مع ضعف المولى عليه ونقصه فاذا كمل فلا جهة للولاية عليه فلا يحتاج بالخلاف في بعض اخبار ومايوهم عموم ولاية الحضانة وهو جيد لكن قوله لا اشكال انه الخ انه لا فرق في حكم الحضانة بين الاشراف وغيرهم القهم الا ان يوجه بعدم الاشكال لغلبة عدم التشاح والتنازع في الولد مع عدم الاشارات الى عدمه بالنسبة الى الحكم والا فيهما وان كان صغيرا فالام احق بالولد مدة الرضاع حولين ذكرا كان او انثى اذا ارضعته هي بنفسها او بغيرها بلا خلاف معتد به اجده فيه بل في الرياض اجماعا فتوى ونصا وتقوى الحول ثم لا تقصان ولانه برالدها والنصوص الشاهدة الدالة على احقية الام ولم يرسل المنقرى سئل ابو عبد الله عن الرجل يطلق امراته وبينهما ولد ايهما احق بالولد قال المراة احق بالولد ما لم تتزوج ورواه الصدوق في الفقيه عن حفص بن غياث عن ابي عبد الله في خبر داود بن نوح قال كتب اليه بعض اصحابه انه كانت لي امراة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب المراة احق بالولد الى ان يبلغ سبع سنين الا ان تشاء المراة وخبر داود الرقي سئلت ابا عبد الله عن امراة حرة نكحت عبدا فاولدها اولادا ثم طلقها فلم تقم مع ولدها وتزوجت فلما بلغ العبد انها تزوجت اراد ان ياخذ ولده منها وقال انا احق بهم منك اذا تزوجت قال ليس للعبد ان ياخذ منها ولدها وان تزوجت حتى يعتق هي احق بولدها منه ما دام مملوكا فاذا اعتق فهو احق بهم منها وخبر الفضل ابن عبد الملك عن ابي عبد الله ايما امراة حرة تزوجت عبدا فولد له منه اولادا فهي احق بولدها منه وهم احرار فاذا اعتق الرجل فهو احق بولده لموضع الاب وموثق جميل وابن بكير جميعا في الولد من الحر والمملوكة قال يذهب الى الحر منهما وخبر عبد الله بن عمر المروي عن الامالي عن ابي قرشي عن ابي الحسن على علم ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بابنة حمزة لخالتها وقال الخالة والدة وخبر ايوب بن نوح قال كتب اليه مع بشار بن بشير جعلت فداك رجل تزوج امراة فولدت منه ثم فارقها متى يجب له ان ياخذ ولده فكتب اذا صار له سبع سنين فان اخذه فله وان تركه فله الخبر فيه انا الحضانة للام لا للاب والا بل لا دعوى الاجماع وربما كان انسب بذلك ابن ابي عمير في خبر داود بن الحصين المشابه خاصة بيده ان الاخلو موضوع كثير الخلاف من بال الحق وما رواه صحيح الحلبي عن ابيه مع عدم وضوح المراد بالتسوية فيه او يمكن ارادة ذلك من جهة ان على الام الرضاع من حيث الاجرة فتقرر قسمه بينهما بالتسوية من هذه الحيثية وعلى كل حال فلا ريب في ضعفه لا خلاف في اشتراط ذلك بما اذا كانت حرة مسلمة عاقلة غير متزوجة بلا خلاف في الاربعة فلا حضانة للامة المقيدة بالرقية المانعة من ثبوت الولاية باعتبار كونها كلا على مولاها لا تقدر على شي وكون المولى عليه لا يكون وليا بناء على ان الحضانة من الولايات ولان الاستحقاق القرص الثبت بعضها في الجملة موثقة بان منافع الامة مملوكة للسيد المقدم حقه على غيره من غير فرق بين المدبرة وام الولد والمكاتبة والمطلقة لاما لم تحرر منه شي اما المبعضة فيحتمل ان لها الحضانة فيما لا حق منها الحر فيه بالمهاياة ونحو ذلك ثم انه لو كان الولد المنفصل عنها قد تحرر فاشتبه حضانة السيد وفعله الامر او غيره حضانة الحر الاب فان اتفقا على المهاياة او على استيجار من يحضنه او رضي احدهما بالاخر فذاك وان تمانعا ام تقبيح واستاجر الحاكم من يحضنه واوجب المؤنة على السيد ومن يقتضي الحال لا يجاب عليه وليس هنا كتزاحم المستحقين في درجة على الحضانة لا الحضانة مع استطاعة وهنا الكلام في ثبوت الحضانة بخلاف ما يأتي فلا يتوجه القرعة ثم لا كون بتوجه المهاياة بينهما في ذلك وكذا لا حضانة للكافر مع المسلم لكون الولد يحكم بتسليمه باسلام ابيه فان اسلم يحصل للكافر على المؤمنين سبيلا ان على ان الحضانة ولاية بل وان قلنا انها احقية فان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه والمسلم احق من الكافر التي يخشى على عقيدة الولد بقاءه عنده وينمو على اخلاقه وملته ثم لو كان الولد كافرا تبعا لا بويه فحضانته لها الى ان يبلغ او تزاعموا اليها بلغ الا انه لو وصف الولد الاسلام نزع من اهله ولم يمكنوا من كفالته لئلا يفتنوه عن الاسلام الذي قد مال اليه وان لم يصح اسلامه وان كان قد بانا الكلام بانه مخالف للمقطع لا ولد الا بيع حصر

زوجها

عنها باعتبار ان لا دليل عليها من الشرع ولا حضانة للمجنونة التي لا يتاتى منها الحفظ والتعهد بل هي في نفسها محتاجة الى من يكفلها بل في المسالك لا فرق بين ان يكون المجنون مطبقا او منقطعا الا اذا كان نادرا لا يطول مدته فلا يبطل الحق بل هو كمرض يطرو ويزول ووافقه الادوارى وانه لم يكن نادرا لا يمنع جريان حكم المعاجلة حال العدم كما في نظائر المقام لا خلاف ولا ريب انه لم يكن اجماعا ان المجنون وان كان مطبقا لا يبطل حقها من الحضانة وان انتقل الامر في تدبير ذلك الى وليها الثابت في الامور الراجعة اليها ولعله لذا ترك المصنف ذكر الشرط ولكنه من الشرط نظرا الى كون الحضانة ولاية والمجنون معزول عنها وقد عرفت ما فيه ومنه يعلم ما في المسالك وغيرها من الحاق المرض المزمن الذي لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث يشغله الالم عن كفالته وتدبير امره وجعله من الشروط في منع المانع من مباشرة الحفظ واعماله عدم سقوط الولاية مع امكان تحصيلها بالاستنابة ويفرق بينه وبين المجنون ضرورة ان السقوط منافي لاطلاق الادلة على كل تقدير وكذا ما في الحاكم عن قواعد الشهيد من بعضهم من اشتراط ان لا يكون بها مرض معد كجذام وبرص ونحوهما بل ترتب على حضانتها من خوف العدوى على الولد وفيه ما في قوله المجذوم فرارك من الاسد ضرورة منافاته لاطلاق الادلة كما عرفت حضوصا بعد قوله لا عدوى ولا طيرة على انه يمكن التحرز عن ذلك بمباشرة غيرها بامرها وكذا ما يحكى عنها ايضا من سقوط حضانتها ايضا بسفر الاب بالجواز استصحاب الولد فتسقط حضانتها وكذا ما يحكى من مبسوط الشيخ من اعتبار كونها مقيمة فلو انتقلت الى محل تقصر فيه الصلاة بطل حقها من الحضانة ثم حكى عن قوم انه ان كان المنتقل هو الاب فالام احق به وان كانت الام منتقلة فان انتقلت من قرية الى بلد فهي احق به وان انتقلت من بلد الى قرية فالاب احق به لان السواد يقل فيهم جل عندنا انه لو كانت الحيوانات لا يحى لا يجوز الخروج به عن اطلاق الادلة وكذا ما في الوسيلة كوصف المذكورة من الامور هنا بل ان الرضاعة لا استحقاق الحضانة ولم يذكروا شيئا منها في احاديث الوقتيات من اتحاد الوجه فيهما اه وكذا الكلام في اعتبار العدالة التي من النساء وحصرها في النساء باعتبار ان الفاسق لا ولاية له ولا يومن ان يخون في حفظ وانه حظ له في حضانتها اذ قد يفتنها ايضا ولا يؤمن ان ينشاه شمائله الشقية التي هي من لوازم طبيعة كل حيوان ودونها فانه عدا الا قربا عدم اشتراط العدالة ولا خلاف في المحكي عن مبسوط الشيخ وقواعد الشهيد وتحرير الفاضل فاشترطوا عدم الفسق وذلك انه يمكن الجمع بين عدم اشتراط العدالة ومع بين اشتراط عدم الفسق المبنية الواسطة عند الاكثر ويجعل المانع ظهور الفسق لما يترتب عليه من الاخطار والثابتة مخالفة تغيره من المستورين وان لم تظهر عدالته بالمعنى الذي اعتبره المتاخرون وفيه ان مقتضى اطلاق الادلة ايضا خلافه خصوصا مع غلبة الفسق في النساء ثم لو ظهر عدم الثمانة المرتبة على ذلك لها امكن دعوى سقوط حضانتها وعدم شموله الاطلاق لها بل في كشف اللثام انه لا شبهة في ذلك اما اشتراط عدم التزويج فلا اجد فيه خلافا بل في الرياض الاجماع عليه وهو الحجة بعد مرسل المنقري المنجبر بما عرفت بل وخبر داود الرقي سمعتنا ذلك كله بالنبوي العامي الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج وفي اخر ان امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينتزعه مني فقال لها النبي صلى الله عليه وآله انت احق به ما لم تنكحي وربما بالتزويج تشتغل بحقوق الزوج عن الحضانة واذ به لا يخلو كافر السبب لا حال لا حجة فيه فبشرائط الولد والحق النكاح والاجماع او حقوق الزوجية لا شافي الحضانة ولا لتنافيهما وهي فيها له على ان ظاهر النص والفتوى سقوط حضانتها بمجرد عقد النكاح وان لم يحصل دخول يقتضي الاشتغال عن حق الزوج بل ظاهرها ذلك ايضا ولو التزم الزوج الجديد بلزوم الحق لعدم الرجوع بالاذن لها وبحال ابنا في الحضانة او رضي التزويج بحال ابنا في الحضانة انما الكلام في عود الحضانة لها بالطلاق وعدمه ففي المبسوط لا وفي الوجيز المطلقة وفي امالتها او نقاش المانع وعن ابن الثاني لا استصحاب السقوط بعد مرجعه لدليله العود قبل وعلى الاول فيعود بمجرد الطلاق اذا كان بائنا وان كان رجعيا فبعد العدة وعلى عوده بمجرده والبائن بعدم الاشتغال بحقوق الزوجية معه وان كان رجعيا يقتضيه وهو ان قلنا بها من الحضانة الثابت في الحضانة الاولى مشروط بعدم التعاقد منها فلو فعل قبل الحولين لم تقع حضانتها كما هو مقتضى قوله ما لم اذ الفطر قالا يلحق بها اولا ان لها الحضانة في تمام الحولين وان

نعم ثبلها وانما لم تقع حضانتها ابتداء وان تجب لم تفسخ سببها ورجحان الابوين انهما من ثمرة للاصل وامكان تنزيل نوم حتى نفظ عن
من الحولين ثم حينئذا هنا كله في وقت الرضاعة اي الحولين فاما اذا انفصل الولد وانقطعت مدة الرضاعة فالام احق بالذكر والام
احق بالانثى حتى تبلغ سبع سنين من حين الولادة على الاشهر بل [illegible]
ابن الحصين المتقدمين [illegible]
المتوكلين على الانثى والشاهد [illegible]
الاب [illegible]
على [illegible]
سنين [illegible]
عليه [illegible]
[illegible]

[illegible]

فاني يحكي الاولى دون انها للاجداد وان تشاركهم في الارث مع الاخوة فانهم سواء فاوتا في مراتب الارث لا انهم ينفصل بين البعيد والاقرب والام ولا بين القريب والبعيد ومنها ما في المبسوط انها تكون للام ثم الاب فان لم تكن فلابيه فان لم يكونوا فلام الام ومنها ما في ابن الجنيد فان من ثم الابوين وكان الباقي احق به من قرابة الميت الا ان يكون المستحق له غير رشيد فيكون من قرب اليه اولى به فان تساوت القرابات قامت القرابات مقام من هي له من قرابته في ولايته الى ان قال والام اولى به ما لم تتزوج ثم قرابتها احق به من قرابة الاب كقوله في ابنة حمزة ان يعطيها الخالة دون امير المؤمنين وجعفر الحاق الى غير ذلك من الاقوال المنتشرة التي لا تنتهي الى دليل معتبر اذ ليس مما عثرنا عليه هنا مما لا يصلح مستندا كما روي في الخالة الا الام وخبر بنت حمزة واستشهاد قوله في الخبر السابق الام احق به من العصبة وكقوله في اخراجه به من اوصى ودلالة الجد للاب ونحو ذلك مما لا يستفاد منه شيء من هذه الا قول النهي ودعوى عدم الحضانة لشيء من الارحام سوى الابوين والجد للاب كما ابن ادريس وانتخبه الفاضل للاية وخبر بنت حمزة وما ليس به قوله وما كان اليهم اذ يختصمون بلعون الاقلام ايهم يكفل مريم من معلومية هذا الحال في ذلك الزمان بل في جملة ما ذكرنا والذي يقوى في النظر كونها للجد من قبل الاب بعد فقد الابوين ثم للوصي للاب ثم لاقرب الارحام على مراتبهم في الارث ثم للحاكم ثم المسلمين كفاية والله العالم **فروع اربعة** على هذا القول الاول قال الشيخ اذا اجتمعت اخت لاب واخت لام كانت للحضانة للاخت من الاب نظرا الى كثرة النصيب في الارث لتفسير زيادة الارث القريب فيكون اولى ان البنت من الابوين اولى من الاخت المنتسب بالواحد وقد يتمشى الاشكال في اصل الاستحقاق للحضانة للاصل واختصاص النص بالام والاب والارث والاولوية بالارث في الاية وعلى تقديره فلا اشكال في الترجيح لهم ومنها ... الى ان يستحق بها الارث بزيادة النصيب اما قد ذكرنا المعتبر للاختصاص في الحضانة ثم هنا كان المحكي عنه في موضع من مبسوط انعقاد وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا بل ستسمع كلامه في الفرع الثالث وكذا قال في ام الام مع ام الاب في الحضانة بالثاني لنا الدليل ... الوجهين وان كان ... في ارحامهم لا يخرج من وجه فقد يتهما مع امكان القول بانه لا ترجيح لا جمعا على ... بالقرعة المعتبرة محلها التساوي في الفرد من كل وجه ومنه ... ذلك مرجحا بل ان لم يكن عليه دليل شرعي على الله بها ... الثاني بان ام الام ... ثم ... ان تكون ... كان بمنزلة الاب محصورا بعد المحكي عنه في الفرع الثاني ... الجدة ... لا ... الام وان الاقرب ... الاخت ... اما اولى ... ولعل ... الا ... وهما لم ... الا ... والاحسن ... الارحام ... وذلك ... الا ... في ... وفي الثالث ... عند ... بالغرة ... زيادة ... على اضطرابه في المسألة التي ... الا ان يكون منشأه ... من الترجيح بزيادة النصيب مع التعليل في خبر بنت حمزة بان الخالة ام فيتساويان ويقرع بينهما ... الرابع قال اذا اجتمع جماعة متساوون في الدرجة كالعمة والخالة اقرع بينهم لانه لا حظ للصبي في الاشتراك في حضانته ... ثم ... بالقرعة ... الحضانة ... واخي الحضانة ... المشهور على انه اذا طلبت الام للرضاعة اجرة زائدة على غيرها كان ... اجرة المثل ... منها ... الى الاجنبية ولكن في سقوط حضانة الام ... في ... ظهور ... النزاع في الخبر ... ثم ... بالاخر دون ذلك ... الذي ...

خلافا وان كان يمكن جريان الكرور فيه وعلى كل حال فالمشروط هنا اشبه باصول المذهب وقواعده ضرورة معلومية امثال حضانة الولد بولده المنسوب اليه لا انه خروج منها الحضانة التابعة للرضاع لانها التنفيذ للنص ... على الاصل

المسألة الثانية ثم خلاف في انها اذا بلغ الولد رشيدا سقطت ولاية الابوين عنه للاصل وكان الخيار اليه في الانضمام الى من شاء منهما او من غيرهما بل يمكن تحصيل الاجماع عليه المسألة الثالثة ... الحال فاذا تزوجت سقطت حضانتها فان طلقها رجعية فالحكم باق مع احتمال العدم وان بانت منه ثم ... بل وان ... ثم ... رجوع حضانتها او الوجه ... رجوعها عنه الرجوع من حيث كونها ... النفس المحترمة فلا ... والله العالم **النظر الخامس في**

النفقات ... المعلوم انه لا يجب النفقة من حيث كونها نفقة ... النفس المحترمة الا باحد اسباب ثلاثة الزوجية والقرابة والملك باجماع الامة ... الاعتراف به والقول الاول في نفقة الزوجة المدلول عليها مضافا الى الاجماع بالكتاب والسنة المتواترة كقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ولينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وعاشروهن بالمعروف الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم ... فامساك بمعروف او تسريح باحسان وقال الله ... ان ... عليها ... كسوة ولا ... بينهما ... وان ... الامام ان ... بينهما ... ابو عبد الله ... عن حق المرأة على زوجها ... يشبع بطنها ويكسو جثتها واذا جهلت غفر لها ... اذا كساها ما يواري عورتها ... ما يقيم صلبها ... الى غير ذلك من النصوص التي ... التواتر ... ابي سفيان جاءت الى رسول الله فقالت ان ابا سفيان شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل علي في ذلك شيء فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ... الكلام في الشرط ... النفقة والواجب اما الشرط المتفق عليه ... الا ان يكون العقد دائما فلا نفقة لذات العقد المنقطع اجماعا بقسميه ... التمكين الكامل ... بينها وبينه على وجه به يتحقق عدم النشوز ... الذي لا خلاف ... في وجوب الانفاق بل الاجماع بقسميه عليه ... على الوجه المزبور بحيث لا تخص موضعا ولا وقتا مما يحل له الاستمتاع بها وجب عليه الانفاق ... ولا ... ذلك نفسها في زمان دون زمان او في مكان دون آخر مما يسوغ فيه الاستمتاع لم يحصل التمكين ولم يجب عليه النفقة ... بذلك بل لو مكنته قبلا ومنعته غيره من التدبر ... الاستمتاعات ... سقطت نفقتها ... وجوه ... انه يمكن ان المراد ... كالقبل وغيره وان كان ... ونفقتها ... واحتمال التبعيض وعدم النشوز وعلى كل حال ... وجوب النفقة بالعقد او بالتمكين ... بين الاصحاب ... الوجوب على التمكين ... انما يجب النفقة بالعقد الدائم مع التمكين التام فلا يجب ... ولا لغير الممكنة من نفسها كل وقت في اي موضع اراد فلو مكنته قبلا ومنعته غيره سقطت نفقتها ... او في مكان دون آخر مما يجوز فيه الاستمتاع ... النفقة بالعقد بشرط عدم النشوز او بالتمكين ... الجيد في كلامها ... التمكين ... النشوز ... وجوب النفقة ... النشوز ... الكلام ... بعد ان ذكر كلام ... فان جعلنا التمكين شرطا ... وان جعلنا النشوز مانعا ... قبل ... الخلاف ثم ... ان للنفقة تعلقا بالعقد والتمكين ... فانه لا يجب قبل العقد ... بالنشوز ... بم يجب ... بالعقد ... التمكين ... الى ما ذكرنا ...

وكيف كان فعلى ما ذكره والبلاد لذلك ان اشتراط هذا الشرط معروف بين الاصحاب بل كاد يكون اجماعا مع انا لم نقف على ما يقتضيه صريحا [illegible]

[illegible]

القول بكون النشوز [illegible]

[illegible]

التمكين

ولبتها وعدمه ولا بين صغر الزوج وكبره لعدم انتفاء التمكين الكامل المفروض شرطيته او كونه جزء السبب في كشف اللثام ولا يفيد
تمكينها نوع حرمته او عدمها بان كان الزوج صغيرا ولا يحرم عليه فانه تمكين غير معقود شرعا والفرق بينها وبين الحائض ان الحائض
اهل للاستمتاع بالذات وانما المانع امر طار وبخلافها فانها ليست اهلا للتمكين لصغرها ونفعها ولا عبرة بتسليم الولي لها
لاستمتاع بخلاف الحائض مسلمة لنفسها تسليما معتبرا لاهلها والاجماع على استثناء زمن الحيض ونحوه فالتمكين التام في الشرع هو التمكين
في غير هذه الاحوال بخلاف حال صغرها فان استثناءه غير معلوم ولا اصل البراءة من النفقة وفي ذلك انه لا يتحقق التمكين في الصغيرة
سواء امكن [illegible] شرعا وعدم ثبوتها لذلك وبهذا يفرق بينها وبين الحائض على ان لا استمتاع بالحائض ممكن
حتى بالوطء على بعض الوجوه بخلاف الصغيرة فلا يجب على الزوج لا نفقة عليها ولا على وليه لو كان صغيرا النفقة الشرط والحبس
في الصغيرة هنا لا يصلح للجماع ولا يتاتى منه ولا ينتفع به [illegible] بالكبيرة [illegible] ذلك [illegible] بالتكليف وعدمه [illegible]
ومحل الكلام فيما اذا عرضت الصغيرة نفسها او عرضها [illegible] على الكبيرة الا اذا جعلنا الموجب العقد وحده [illegible]
انفي ما ذكروه في المقام وبعضه [illegible] التمكين مع فرض بذل نفسها [illegible] الكبر في وجوه [illegible] فيها
منها المحقق عند الكل [illegible] المانع [illegible] الشهر وخصوصا في المراهقة مع كبر الزوج [illegible] على ما هو [illegible]
وغيره الصغير المعلوم ارادة [illegible] البلوغ منه على وجه [illegible] المراهقة وما [illegible] الشهيد [illegible]
لعدم [illegible] وكان الذي [illegible] الى [illegible] لعدم كونه تمكينا من المراهقة [illegible] عدم [illegible] شرطية التمكين
بحيث يتفرع عليها ذلك ولعله لذا قال ابن ادريس بوجوب النفقة لها الا اذا كان الزوج صغيرا مع قوله بكون التمكين شرطا لما
حكي عنه [illegible] كان وجهه انه [illegible] في ذات التمكين اي المطلوب منها [illegible] محل الفرض [illegible] الملاذ [illegible]
النفقة فانها لا تسقط الا بالنشوز المعلوم عدمه هنا ثم لو كان الزوج صغيرا لم يكن لها النفقة [illegible] عليه ولا عبرة بتسليم
تسليم الولي فان تسليم الزوجية منوط بالشهوة وبالجملة لا يخفى [illegible] كلامهم في المقام [illegible] السبب ذلك [illegible]
كيفية التمكن في النفقة [illegible] على وجه [illegible] الفرض [illegible] اشتراط التمكين [illegible]
عليه عدم النفقة في محل الفرض ضرورة [illegible] الزوج [illegible] الزوج وغيرها الجنبية عنه [illegible]
[illegible] النفقة لعدم [illegible] ظهوره في غيره فالتمسك باصل البراءة من النفقة لا باس به [illegible]
على ان الاصل [illegible] العام [illegible] كبيرة وزوجها صغيرا قال الشيخ في الخلاف [illegible] النفقة
[illegible] في الجامع والمهذب للاصل وعدم التمكين بانتفاء التمكن [illegible] تحقق التمكين من طرفها [illegible]
في استحقاق العوض التسليم من صاحب العوض الاخر [illegible] النفقة [illegible] عند [illegible]
[illegible] لوجوب الانفاق [illegible] تحقق التمكين [illegible] ولو سلم على ان الثابت [illegible] بذل نفسها
وعدم المانع من قبلها [illegible] ظهورها [illegible] فانها [illegible] الصغيرة
[illegible] الى الولي [illegible] بل [illegible] حصرها فيها [illegible] الشيخ هو الحجة [illegible]
[illegible] كشف اللثام [illegible] المرام [illegible] على اشتراط التمكين [illegible] هذا الموضوع
[illegible] من الادلة [illegible] اصل البراءة [illegible] الصغيرة [illegible] العالم ولو كانت مريضة او رتقاء او قرناء
لم تسقط النفقة بلا خلاف اجده فيه بل [illegible] كل ما [illegible] الاستمتاع منه لعذر [illegible] للاصل وعموم ادلة الانفاق [illegible]
الاستمتاع بما دون الوطء قبلا وظهور العذر [illegible] فاسقاط النفقة [illegible] بالمعروف ولا نعلم انها تجب النفقة مع دوام
[illegible] لزم دوام الزوجية بلا نفقة وهو ضرر عظيم [illegible] ايام الحيض في ظهور العذر [illegible]

الانسان لا [illegible] فانما استثناؤها لا ينافي ثبوت التمكين خصوصا مع علمه [illegible] على التزويج بمن يتعذر الاستمتاع بها بالوطء فانه
اسقط حقه من التمكين من الوطء ورضي بما عداه فهو التمكين التام في حقه الى غير ذلك مما ذكروه في المقام وفيها لو انفق الزوج عليها
وهي ضعيفة او كانت [illegible] وهو جاهل [illegible] لم يكن عليه الا بالنسبة الى غيره [illegible] الحال [illegible]
النفقة ولكن [illegible] لكن لا يخفى على كل ناظر [illegible] ومنع [illegible] عليها [illegible]
خصوصا بعدما ذكروا ان الموجب لها هو التمكين من الوطء ولا عبرة بغيره من الاستمتاعات فانها معطوفة بالتبع [illegible]
[illegible] شرطية التمكين المقتضية انتفاء المشروط بانتفائه ولو لعذر عقلي او شرعي ضرورة عدم مدخلية العذر [illegible]
الدليل عليه بالخصوص وخصوصا [illegible] اجمال الا طلاقات [illegible] ذكرناه من ان الثابتة شرطية الطاعة [illegible] وجب عليها
من حقوق الزوجية التي يكون انتفاؤها بالنشوز [illegible] داخلا تحت اطلاق الادلة [illegible] الشائل [illegible]
[illegible] على وجه [illegible] عليه [illegible] الزوج [illegible]
هو [illegible] في المريضة وانها معذورة في الاستمتاع من الخلية اذا كان الوطء [illegible]
[illegible] في قوله [illegible] لكن [illegible] بوجوب النفقة لها [illegible] الاستمتاع [illegible]
خلاف في استحقاق النفقة ايام المرض اذا تمكن من الاستمتاع بها بغير الوطء [illegible] الا [illegible]
[illegible] الوجوه [illegible] غير مفترق [illegible] حقوق الزوج
[illegible] شرعا [illegible] اهل [illegible]
الوطء ونحوها انها تستقر [illegible] فالحكم فيها [illegible]
[illegible] العلم [illegible] ولا [illegible] الجماع [illegible] عليه [illegible]
[illegible] فانه [illegible] في اصل المسألة فانه [illegible]
لو ابيح [illegible] ذكروه فيما لو سافرت الزوجة باذن الزوج فانه لا خلاف بينهم في انه لو [illegible] لم تسقط نفقتها
سواء كان [illegible] واجبا او مندوبا او مباحا [illegible] ان الذي [illegible] عدم الانفاق
[illegible] سقوطها باذنه [illegible] اسقاط [illegible]
بناء على ما ذكروه من شرطية التمكين المشروط [illegible] انتفائه [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] وكذا الكلام فيما ذكروه [illegible] في الواجب [illegible] الواجب [illegible] النفقة
لكونها معذورة ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق [illegible] المختار [illegible] الزوج [illegible] الاذن [illegible] الواجب
[illegible] بل [illegible] في مندوب او مباح سقطت نفقتها [illegible]
[illegible] عليها [illegible] الاستمتاع [illegible]
[illegible] بسقوط نفقتها [illegible] باذنه [illegible]
بسقوط نفقتها [illegible] الواجب الموسع [illegible] الواجب [illegible]
منوطا باختيارها شرعا [illegible] المنع [illegible] الشهيد [illegible]
الاذن [illegible]
نفقتها [illegible] الوقت [illegible]
وعدم [illegible] في سقوط النفقة بخلاف النشوز ونحوه [illegible] الوقت [illegible] بالاستمتاع

سقوط النفقه

والثالثة [illegible]

بخلاف ما يثبت بالتعدد وبان لا ريب في قولهم ان اتم الصلاة لذا المتحير الى عشرة ايام كالقصر المتعين وان الصلاة قبل وجوبها فاذا اول
الوقت رضوان الله واخره الذي هو عفو الله وان زمان الصلاة يتسع بسعة [illegible] بخلاف الصوم بخلاف القسم لا ان الجميع كالدين لم يمكن
القطع بالتبرع المستمرة وغيرها انه لا يحتاج في المبادرة الى ذلك الا اذن اما مع فرض طلبه الاستمتاع منها في اول الوقت الا
وجوب طاعتها له لعدم معارضة الموسع للمضيق اللهم الا ان يكون اجماعا ولم نحققه بل الظن انه [illegible] العقوبة التي ذكرناها
وكذا الحال فيما بينها وبين غيرها من الواجب الموسع المحتاج الى سفر مثلا كالحج ونحوه فانه لا يجوز لها المبادرة الا مع الاذن
وكذا الحال لا تسقط نفقتها لو بادرت الى شيء من ذلك ونحوه [illegible] اذا فرض عدم منافاته لما يريده منها من
الاستمتاع ولو كان له [illegible] لم تسقط لانه غير [illegible] من التمكين نعم لو طلب الاستمتاع [illegible]
لذلك لا لاجل العبادة خلافا للمحكي عن المبسوط من السقوط بذلك وانها تكون ناشزا اذا طلب منها الافطار ولم تفعل ويمكن الا انه
طلب الاستمتاع بها المنافي للافطار [illegible]
لانه لا يجب عليها طاعته [illegible] ان النشوز عبارة [illegible] المتعلقات التي ذكرناها
وهو يستلزم [illegible] على منع الزوج [illegible] النشوز [illegible] الشيخ [illegible] نشوزا
بالامتناع من الافطار [illegible] النشوز [illegible]
لكن [illegible] النشوز ليست نشوزا اذ هو الخروج عن الطاعة ومنعه من الاستمتاع والخروج [illegible]
نشوزا [illegible] عن طاعته [illegible] لم يكن نشوزا [illegible] عدم كونه نشوزا لكن التمكين الذي عبارة عن
التفريغ [illegible] في وجوب النفقة [illegible]
بين [illegible] التمكين [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] الاستمتاع منها [illegible] المسلم [illegible]
عنده فلا يسقط بها النفقة ولا يكون [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] ان النشوز [illegible] الزوج [illegible] الشيخ [illegible]
قائلا بان النشوز [illegible] الزوج [illegible] الاستمتاع
لغاية [illegible] النفقة [illegible] النشوز [illegible] النفقة واستمرارها على الامتناع من
تمكينها نفسها [illegible] المراد [illegible] العزم على النشوز [illegible] الاكل والشرب ونحو ذلك [illegible]
وتثبت النفقة للمطلقة الرجعية كما تثبت للزوجة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى قول ابي جعفر عليه السلام في خبر زرارة
ان المطلقة ثلاثا ليس لها نفقة على زوجها انما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة وصحيح سعد بن ابي خلف سألت ابا الحسن موسى عليه السلام
عن شيء من الطلاق فقال اذا طلق الرجل امرأته طلاقا لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها ولا سبيل له عليها
وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها [illegible]
تطليقة بعد تطليقة [illegible] ولا تخرج حتى تطلق الثالثة فاذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولا نفقة لها والمرأة
التي يطلقها الرجل تطليقة ثم يدعها حتى يخلو اجلها فهذه ايضا تقعد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها
[illegible] الزوج [illegible]
[illegible] المطلقة [illegible]
[illegible] المطلقة [illegible] عليها [illegible]

سقوط النفقة

النشوز

عن ابي عبد الله عليه السلام المطلقة تكتحل وتختضب وتلبس ما شاءت من الثياب فان الله عز وجل يقول لعل الله يحدث بعد ذلك امرا لعل ان تقع
في نفسه فيراجعها وان كان [illegible] ان ذلك كله لا يدل على كون [illegible] الا [illegible] عليها بالاطلاق والسنة
[illegible] استثناء والحقها [illegible] للشبهة في العدة سواء حملت او لا [illegible] الزوج [illegible] ولا رجوع له في الحال فلا تجب
النفقة على الاشكال والعلة [illegible] انما تجب للزوجة [illegible] الرجعية لكونها بمنزلة الزوجة المكنة
له الرجوع [illegible] حكم الزوجية وان امتنع الرجوع الآن لمانع لا تجب النفقة على الزوج
[illegible] مع امتناع الاستمتاع بها [illegible] وفي كشف اللثام هذا اذا كانت الشبهة منها او من الواطئ
وان اختصت بالواطئ [illegible] النفقة [illegible] الرجوع [illegible]
كانت كغيرها بل قد يمنع صدق النشوز [illegible] اسقاط النفقة [illegible] الحكم في هذه المسألة
على الحكم في الزوجة اذا وطئت بشبهة فانه لا فرق بينهما [illegible]
في نكاح فلا نفقة لها على الزوج [illegible] التمكين [illegible]
الا نفاق [illegible] المطلقة [illegible] البائنة في النكاح [illegible]
لم يكن [illegible] الكتاب والسنة على النفقة للزوجة [illegible] وجوب الانفاق عليها
مع عدم اختصاص الشبهة بالواطئ [illegible] في الزوجة بين الحرة والامة والحائل والحامل
في معاملتها معاملة الزوجة في ثبوت النفقة وسقوطها [illegible] العدة [illegible] الحمل [illegible]
بها انما [illegible] الحمل بعد الطلاق [illegible] النفقة [illegible]
انه لم يكن حمل [illegible] بعد انقضاء العدة [illegible]
[illegible] الزوج [illegible]
العدة [illegible]
الزوج [illegible] العدة [illegible]
[illegible]
وان [illegible] الزوجة [illegible]
[illegible] الزوج [illegible]
[illegible] الحمل [illegible]
[illegible] بعد الوضع [illegible] نفقة [illegible]
مدة الحمل [illegible] نفقة البائن [illegible]
الدخول [illegible] بلا خلاف [illegible] بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الاصل [illegible]
الزوجية [illegible] المطلقة كصحيح ابن سنان او موثقه عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن المطلقة ثلاثا على السنة هل لها
سكنى او نفقة قال لا وخبر ابي بصير عنه عليه السلام سئل عن المطلقة ثلاثا الها سكنى ونفقة [illegible]
المطلقة ثلاثا الها سكنى او نفقة [illegible] ليس لها سكنى ولا نفقة [illegible] ابن سنان
[illegible] عن المطلقة ثلاثا على السنة الها سكنى ونفقة قال [illegible]
عن المطلقة الها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها [illegible] المطلقة بائنا

في الموطوءة

نفقة البائن

حاملاً لزم الانفاق عليها حتى تضع وكذا السكنى بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه كالنص كتاباً وسنة بل … بل الحامل

البائنة بالفسخ على اشكال وان كان الذي يقوى عدمه للاصل السالم عن المعارض بعد اختصاص الادلة … في احكام المطلقات نعم لو

قلنا بان النفقة للحمل امكن ح وجوبها بل فيه على الجزم به بل ظاهر كشف اللثام نفي الاشكال عنه وان كان فيه ما ستعرفه لا ان الحجة …

… للفراق باللعان سواء كانت حاملاً او حائلاً … نفي الولد في كشف اللثام وقلنا بكون النفقة للحمل والا ففي الاشكال

قلت … ضعفه نعم … لو انفقت على الولد المنفي باللعان … لو قلنا ان النفقة للحمل ثم كذب نفسه ففي رجوعها بالنفقة

اشكال … لتسبيبه بحكم الحاكم عليها بالانفاق وكون اللعان شهادة … ولذا وجبت النفقة عليها واذا اكذب الشاهد نفسه …

عليه بما غرم لشهادته … ونفي الضرار … نفقة القريب … وما في قوله …

… ان كانت حاملة … فلا نفقة لها على الواطئ الا مع الحمل … ان قلنا انها للحمل وعلى كل حال فلها النفقة

للحمل او لامه قال الشيخ في المحكي … وتبعه عليه جماعة بل في الحدائق نسبته الى الاكثر … ابن حمزة وجماعة … الحامل …

… في الحرة اذا تزوج … شرط عليه مولاه … فانه لا نفقة عليها اذا بانت حاملاً لان

الرق … مولاه بخلاف ما اذا قلنا النفقة للحامل فان المتجه ح وجوبها عليه … في العبد اذا تزوج امة … وشرط مولاه الانفراد

بولد … الحر … فانها حامل … فلا نفقة عليه … ولم يجب النفقة على الزوج

… ولا نفقة عليه للقريب … على مولاه … مع عدم … الانفراد بالولد

وبالجملة لا نفقة على الزوج … للحمل … او … شرط الانفراد …

مع اشتراطه … نفقة عليه … نفقة زوجة … لا يكون النفقة للحامل … وجوبها على مولى العبد …

… نفقة زوجته ومنها انها اذا لم ينفق عليها حتى مضت مدة … العدة … عليه على الاول … نفقة الاقارب

لا تقضى بخلافها على الثاني فان نفقة الزوجة تقضى … القضاء … الزوجة … كونها كذلك … وجوبها

لها على وجوبها للزوجة … لكون النفقة … ومنها … الطلاق …

بعده فان المتجه السقوط على الثاني … كون نفقة المطلقة … للزوجة … تسقط … بخلافه

على الاول … ومنها … على الاول دون الثاني ومنها …

… على الثاني دون الاول ومنها سقوطها بموت الزوج على الاول دون الثاني … ومنها سقوطها

بالابراء بعد طلوع الفجر … نفقة اليوم على الثاني دون الاول ومنها … نفقة اليوم … اليها اذا خرج الولد …

… على الاول دون الثاني … ومنها وجوب الفطرة على الثاني لانها … دون الاول …

على القولين لكونها منفقاً عليها … الى غير ذلك من الفروع والفوائد التي لا تخفى … الكلام في ترجيح

احد القولين … النفقة … الزوجية … الانفاق …

… وجوبها … لكنا … على انه … الحمل …

… نفقة … الزوج … نفقة … الزوج …

… الحمل … الجنين …

… الخبر …

الشرعية … الحمل … الشهرة المحكية …

… النفقة …

شرط الولد

موت الزوج

هذا البحث … النفقة الكاملة … بل الحامل

… النفقة للحمل … للحامل …

البتة … التنازع …

جميعاً على كون النفقة على الحامل … الزوجية … الاجماع … النصوص في الانفاق …

الحامل المطلقة … الزوجية … حكم هذه النفقة

حكم نفقة الزوجية … نفقة الزوجية … بسبب انقطاع

الزوجية بينهما وكون الحمل … الانفاق … نفقة القريب … نفقة الحمل …

… الانفاق عليه …

يكون بالانفاق على امه … لا نفقة عليها … ولكن الشك في ذلك …

… نفقة الزوجية … الشيخ …

وانقطاع الزوجية … نفقة …

للحمل الانفاق عليها … لاجل الحمل …

في المتوفى عنها زوجها … الفروع …

… الحكم … ان النفقة …

لا نفقة لها … المتوفى عنها زوجها … ان النفقة …

المطلقة … نفقة القرابة …

… الثاني … نفقة …

الثالثة … كون … نفقة الزوجية

او القرابة … ان النفقة للحمل … المطلقة

الزوجية الحامل بل الزوجة الحامل … نفقة القريب بين المطلقة وغيرها …

الحامل واما الحكم في الحامل المتوفى عنها زوجها … فلا نفقة لها بل …

… المطلقة … في الحبلى المتوفى عنها زوجها انه لا نفقة لها …

الحامل المتوفى عنها زوجها … نفقة … في المرأة المتوفى عنها زوجها … نفقة …

… المتوفى عنها زوجها … ينفق عليها … الاخرى ينفق عليها من نصيب … الكناني

الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها … ابن الفضيل …

… النفقة … المتوفى عنها زوجها ينفق عليها … السكوني …

… نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها …

… الخبر الثاني …

… النفقة …

… المطلقة …

وان لم يكن حاملاً …

المطلقة

في الحامل

بسم الله المنير

له من جميع المال معتبرا اولان منفسه بعينها يتخير لعدم العلم بكونه ذكرا او انثى او على التسوية او غير ذلك بل لو الاجماع لا يمكن ان يكون في وجه

الحمل لخصوص الثلاثة ان الحامل المتوفى عنها زوجها لا تسقط نفقتها من جهة شغلها بالحمل الا انها من مال الحمل [illegible]

[illegible]

ثبوت النفقة

[illegible]

بسم الله

[illegible]

الكلام في نفقة الحامل

[illegible]

والنفقة ولكل انسان منهم نوعه فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا يكون ما كان اذا ما به الا المهم فيها عند الدور
ينبغي ان يكون للعهد عندهم فصل في الطعام ان يطعمهم مثل ذلك لا يطعمهم في شاء الا ايام لكن الاصح ذلك فيه على ضرب من التجوز
او على العادة في البعض او عرفه لكن الا في الواجب غير مستقل لا يترض الا صحاب الحنابلة ان المعاوضة لكن ما وجبوا منها امورا ثمانية
الاول الطعام وانما يجب منه سد الخلة اي حاجتها يجب ما يليق كشف اللثام لمشقة يحملها ذلك لان الحنابلة يرتاضون به ودفاعه
وفي تقديره الي الطعام خلاف فمنهم الشيخ في الخلاف من قدره بمد للرضيعة والوضيعة والموسر والمعسر محتجا باجماع الفرقة
واخبارهم التي لم نعثر منها الا على صحيح شهاب المتقدم الذي قد عرفت حمله على الفضل وما ورد من تقديره في الكفارة التي لا يقاس
ما نحن فيه عليها ومنهم صاحب الجامع في الحكم مبلغ قد قدره بذلك العدد بين الموسر ونصف الموسط لا غير الشافعي ومن قال له على ذلك
مستند به ومنهم من لم يقدره لقيه فرق بين الا والقدر على سد الخلة وهو مع انه اشهر بين ابل المشهور شهدا عليه الشيخ بالاصول الادلة
ونحوها واما جنسه فقد قيل ان المعتبر فيه غالب قوت البلد كالبر في العراق والارز في طبرستان والتمر في الحجاز والذرة في اليمن
لان شأن كل مطلق حمله على المتعارف ومن المعاشرة بالمعروف وان اختلف الغالب باختلاف الناس اعتبر ما هو في ...
ويعتبر ما يناسب من اصل البلد ويتنقل الى غالب قوته ما وجب عليه الا طعام في الكفارات ويحتمل ان يكون المراد به ما ذكره بعضهم
انه ان لم يكن القوت الغالب اي لم يتعين عليه الزوج اما مع عدمه او عدم الوصول اليه فما يليق بالزوج لانه لا تكلف نفسا
الا وسعها ولقوله ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وفي ذلك انها ترجع فيها من تحتاج اليه من طعام وجنسه من البر والشعير
والتمر والزبيب والذرة وغيرها والادام والسمن والزيت والشيرج واللحم واللبن والكسوة من القميص والسراويل والمقنعة والجبة
وغيرها وجنسها من الحرير والقطن والكتان والاسكان في دار او بيت لائقين والاخدام اذا كانت من اهله او ذوي الحشمة
والمناسب من الفرش والالة والا وهات التي تدعو اليه ضرورتها او حاجتها من فراش وشرح مطلق او مطيبا بالورد والبنفسج او غيرها مما
يعتاد من امثالها والمشط وما يغسل به الراس من السدر والطين والصابون على حسب عادة البلد ونحو ذلك مما يحتاج اليه
عادة امثالها من اهل بلدها وان اختلفت العادة مما يحتاج اليه في عادة امثالها من اهل بلدها وان اختلفت العادة رجع الى الغالب
ومع التساوي فما يليق بحاله تلك الامثال في كلية الرجوع الى عادة الامثال من اهل البلد اولى من حمل المدلول على القوت الغالب الفطري
ضرورة انه في الازل من امثاله ومن فوقهن من كسوتهن ومن عودتها وستردها ذكرنا ما ذكره من الرجوع الى الا غلب مع الاختلاف
الاقرب الى الاضافة المربوطة والى حمل الاطلاق ثم ما ذكره من الرجوع الى ما يليق بحال الزوج مع التساوي يخرج من تعارف الجهة
في الغرض المخير بين افراده ما يليق بها اذ هو الفرد القريب الى الاضافة المربوطة والى المعاشرة بالمعروف كما ان ما ذكره بعضهم من
انه ان لم يقدر الزوج على القوت الغالب اما لعدمه او عدم الوصول اليه فما يليق بالزوج كذلك ايضا لا حاجة الى الحساب في ...
حضورها في الا خبر ولو اخذ بالملاك في الا لكان الجهة اعتبارها الى الزوج بالنظر الى اعتباره واعتباره وان كان القوت الغالب
موجودا ولعل الحكم لا يلتزم به الكلام الا ان يكون المراد عدم الشيء في نفسه او حصول المانع اليه من خوف غار او نحو ذلك مما
هو من عوارض النفقات في العرف والعادة ايضا من عوارض المنفق فانه قد يكون الفرد بالمعروف المقدور بل يكون هو دون
الامثال في هذا الحال نعم جيد ما في كنز العرفان ما في ... في هذه الاية من الشرط ان المعتبر في النفقة حال الزوج لا حال
الزوجة ولذلك اكده بقوله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها اذ لو كان المعتبر حال الزوج لا حال الزوجة لادى في بعض
الاوقات الى التكليف بما لا يطاق بان تكون ذات شرف والرجل معسر وعندي فيه نظر اما اولا فلفتوى الاصحاب بانه يجب القيام بما تحتاج
اليه المرأة من طعام وادام وكسوة واسكان بما اعتاده امثالها وثانيا فلان قوله لا يكلف الله الخ قابل للتقييد ... بما الى قدرها
الرزق ومع جاز انه يكون الواجب عليه ما هو عادة امثالها يبقى ما قدر عليه الان ويبقى الباقي دينا عليه فلذا ... الكلام بقوله

الرابعة

والرضيعة

سيجعل الله بعد عسر يسرا فليتأمل وصريح ما قلنا وظاهر الاجماع على ذلك على انه يمكن تنزيل الاية على نفقة غير الزوجة التي تسقط
بالاعسار ومنها ما يعسر عليه حتى بالكسب بناء على وجوبه لنفقة القريب والله العالم وعلى كل حال فالثاني الادام والجنس والقدر
كالطعام لاتحاد المدرك في الجميع لكن عن المبسوط انه في الاسبوع اللحم مرة لانه هو العرف ويكون يوم الجمعة لانه عرف عام وزاد
على ان على الموسر ان يطعمها اللحم في كل ثلاثة ايام مرة والا ولى منه الرجوع فيه الى العرف في امثال المرأة ويمكن ارادة
الجميع ذلك فلا يكون خلافا كما انك قد عرفت المراد في صحيح شهاب السابق بل هو المرجع في جنسه ايضا وكونه من الضان وغيره
وفي قدره وان حكي عن بعضهم انه رطل وعن اخر الزيادة عليه يسيرا لو كان عادة امثالها دوام اكل اللحم وجب لانه من المعاشرة
بالمعروف في عوده ... بل في كشف اللثام وكذا لو اعتاده لم يمنع من ... تركه وان لم يكن الضرر الا انه وان كان لا يخلو
من نظر كما انه لا يخلو وجوب التنباك والترياق والقهوة لها اذا كانت عادة امثالها او لها ما يضر ... مع التضرر بتركهم
من نظر ايضا نعم لو تبرمت بجنس من الادام كان عليه الابدال مع فرض تعوده لانه من المعاشرة بالمعروف بل لو كان عادة امثالها
اكل الشيء المعين من الفواكه والمرتبات ونحو ذلك وجب بل لو كان عادتها على وجه تتضرر بتركه امكن وجوبه وان كان ذلك
كله لا يخلو من بحث ايضا وكيف كان فلها ان تاخذ الادم والطعام وان لم تأكل لما عرفت من انها تملكهما بالاخذ فلها
التصرف بهما كيف شاءت وقد سمعت ما في صحيح شهاب السابق الثالث الكسوة والمرجع فيها وفي جنسها وفي قدرها الى
العادة ايضا وان ذكر بعض اصحابنا انه يجب فيها اربع قطع قميص وسراويل ومقنعة ونعل او شمشك ويزيد في الشتاء الجبة
بالشيء ونحو ذلك من المحشو لكن ملاحظة الجميع ملاحظة العادة في ذلك وفي الجنس ايضا فلو كانت عادة الامثال القطن
او الكتان وجب وكذا الخز والابريسم ونحوهما دائما او في وقت بل لو كانت من ذوي التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن
الثياب للتجمل بحسب امثالها فالضابط ما عرفت وعليه يحمل صحيح شهاب السابق كما ان ما عن العامة من تقديرها باشياء مخصوصة
محمول عليه ايضا ولعل عدم التعرض لضبط ذلك اوكل ضرورة شدة الاختلاف في الكم والكيف والجنس بالنسبة الى الازمنة و...
في البلدان الرابع الفراش الداخل في عموم الانفاق والمعاشرة بالمعروف بل في كشف اللثام يدخل بعضه في الكسوة كما ان ...
يجب لها حصير في الصيف والشتاء فان كانت متجملة بالزينة والبساط وجب لها ذلك ليلا ونهارا وجب لها ملحفة ولحاف
في الشتاء ومضربة ومخدة ويرجع في جنس ذلك الى عادة امثالها في البلد وفي كشف المبسوط فاما الفراش والوسادة واللحاف
وما تنام فيه فالذي يجب لها فراش ووسادة من غليظ البصري ولحاف منه وقال فرش الفراش الذي تجلس عليه نهارا او الذي تنام
عليه ليلا مثل اللبد او زلية فاما مضربة محشوة فلا لان العرف هذا والاقوى لانه العرف والعادة ويكون لها لحاف
محشو وقطيفة فاما الوسادة فلها وسادة وكساء تتغطى به دون الفراش هنا في امرأة الموسر واما امرأة المعسر فيكفيه لذلك
وتعطيها كساء تتغطى به ولحاف ولها عباءة او كساء غليظ تنام فيه او فروة ثم لا يخفى عليك ما فيه لان ذلك كله الى
في الجنس والوصف ونحو ذلك بل هو المتبع ضرورة عدم دليل على الخصوصيات الخامس آلة الطبخ والشرب مثل كوز وجرة
وقدر ومغرفة اما من خشب او حجر او خزف او صفر يجب عادة امثالها السادس آلة التنظيف وهي المشط والدهن
ولا يجب الكحل والطيب ويجب المزيل للصنان وله منعها من اكل البصل والثوم وكل ما ذي رائحة كريهة ومن تناول السم
والاطعمة الممرضة ولا تستحق عليه الدواء للمرض ولا اجرة الحجامة ولا الحمام الا مع البرد وعن المبسوط انه شبه الفقهاء
الزوج بالمكتري والزوجة بالمكري دارا فما كان من تنظيف كالرش والكنس وتنقية الآبار فعلى المكتري لانه يراد للتنظيف
وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط وتغيير جذع انكسر فعلى المكري لانه الاصل فكذلك الزوج ما يحتاج اليه للنظافة
وترجيل الشعر فعليه وما كان من الاشياء التي تراد لحفظ الاصل والبنية كالفصد والحجامة فعليها لانها تحفظ بذلك البنية

الثاني الادام

الثالث الكسوة

واحد وهو ان يحفظ البنية على الدوام وهو الاطعام فعليه دونها فبعد هذا تقترنان وفيه وليقصان وفيه فلا يخفى التابع المسكن وعليه
ان يسكنها دارا تليق بها اما بعارية او اجارة او ملك الثالث من نفقة الخادمة ان كانت من اهل الاخدام لشرف او حاجة والرجوع
فان كانت من اهل بيت كبير ولها شرف وثروة ولا تخدم بنفسها فعليه اخدامها وان كانت ضعيفة الخدمة بنفسها وكذا ان كانت مريضة
تحتاج الى الاخدام لزم وان لم تكن من بيته بل لو كانت لزوجته امة تستحق الاخدام لجلالها لزم ذلك لحالها القضاء العادة والرجوع
في نفقة الخادمة جنسا وقدرا كغيرها العادة لا مثل ما هي الخادم [illegible] وما مع بعض العامة من التقدير [illegible] بعيد وثلاثة [illegible]
لا عبرة به عندنا وكذا الحال في ان الادام دون ادام الزوجة او مثله وقد اشار المصنف الى اكثر ما ذكره انه التنظيف المراد من الة
الا وهنا ان يميط الدرن بيد شعرها [illegible] كما سمعته من انه وحتى فراش النوم المشار اليه هنا بالى بقوله ولا بد [illegible] نفقة
خادمها المشار اليها بقوله فالزوج بالخيار من لبس في كلامه اشارة الى الة الطبخ والشرب وعمل اكتفاؤه عن ذلك بالاطعام
الذي هو الامور من نفقتها انه لكن لا يخفى عليك ما في هذه الكلمات من التشويش والاضطراب ولو احلنا ذلك الى العادة لكان احسن
وكانهم بذلك تبعوا ما في كتب العامة من التعرض لمثال هذه الامور التي تشملها [illegible] لتبادر الا شبهها او غيره [illegible]
الفاسقة ضرورة انه ان كان المراد في الانفاق بعد جميع ما تحتاج اليه المرأة لم يكن لاستثناء الدواء والطيب والكحل واجرة
الحمام والفصد وجه وان كان المراد على خصوص الكسوة والاطعام والمسكن لم يكن لعد الفراش والاخدام وحصر ما كان منه
للمرض وغير ذلك مما سمعته في الواجب منها وجه وان جعل المدرك فيه المعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق كان المتجه
وجوب الجميع بلا غير ما ذكره من امور اخر لا حصر لها فالمتجه احالة جميع ذلك الى العادة في انفاق الازواج على الزوجات من حيث
الزوجية لا من حيث شدة حب ونحوه من غير فرق بين ما ذكره في ذلك وما لم يذكره مع مراعاة حال المرأة والمكان والزمان وغير
ذلك ومع التنازع فما يقدره الحاكم من ذلك لقطع الخصومة ولا تلتبس على ما سمعته منهم اثباتا ونفيا [illegible] بالخصوص
ومنه ما ذكره المص وغيره من انه يرجع في الاخدام الى عادتها فان كانت من ذوي الاخدام وجب للعشرة بالمعروف [illegible]
من غير فرق في ذلك بين اعسار الزوج ويساره نعم لا عبرة بحالها الا مرتفع في بيت ابيها دون ان ترتفع بالانتقال الى بيت زوجها
وانه اذا وجب الخدمة فالزوج بالخيار بين الانفاق على خادمها ان كان لها خادم فيكون ذلك من عوض الخدمة وبين
ابتياع خادم لها او استيجار حرة او امة او استعارتها او مملوكة يأمرها بالخدمة او الخدمة لها بنفسه وعن بعض العامة
والخاصة بل ظاهر الكتاب اختياره ليس لا خيرة فيما يستحي منه كغسل الثوب وكنس البيت وطبخ الطعام اما ما يستحي منه كالذي
يرجع الى خدمتها لنفسها من صب الماء على يديها وحمله الى الخلاء وغسل خرقة الحيض ونحوها الامتناع من خدمة لما فيه من المشقة عليها
المنافية للعشرة بالمعروف بل عن بعضهم ان لها الامتناع من قبول خدمته لكونها تستحي من الجفاء والعمل على كل حال لها الخيار فان اراد
الخدمة له لا تعسر اليه ان تحرج لو اختارت خادما واختار الزوج غيره قدم اختياره وكذا لو اختارت خدمتها
بنفسها لكن عن الفاضل احتمال تقديم اختيارها لجواز كون ما تختاره اوفق بخدمتها ولا اختيار لها للزوج في الخدمة بل له ابدال الخادم
المالوفة لريبة وغيرها لما عرفته من ان له الاختيار ابتداء فكذا استدامة واحتمل بعضهم عدم تبديل [illegible] لمضرة قطع المالوف
فيه والعامة قول بعدم الابدال الحكم وانه لا يلزمه اكثر من خادم واحد لو كانت من ذوي الحشم ومن اجل الناس لان الاكتفاء
يحصل بها خلافا لما عن بعض العامة فاوجب خادما خارج الدار واخر للداخل وعن اخر وجوب لو كانت شريفة [illegible] مع جواز كثرة
الانفاق على الجميع بلا خلاف بين الاصحاب لكونه من المعاشرة بالمعروف بل في المسالك احتمال اعتبار عادتها في بيت ابيها فان كانت
ممن تخدم بخادمين او اكثر وجب لانه من المعاشرة وانه لو اراد استخدام [illegible] فلا [illegible] ان لا يرضى
لا انه له تكليفها باخراج ما هام داره ومنع ابويها [illegible] من غيرها او غيرهم من الدخول اليها في داره ومنعها من الخروج الا من

للزيادة وغيرها كما في صحيح ابن سنان عن الصادق [illegible] لها في الاخدام تجد بها من الملابس او بعض منها نقلا الى الطرف فلا يحتاج
في واحد بل يجب الحاجة الى غيره لانه كلما انه لا يتوقف على التعليل الذي هو الاهم من المدعى بل مع قطع النظر عما ذكرناه لا يخلو
اصل وجوب الاخدام الذي لا دليل له في الانفاق من نظر ضرورة احتمال دلالتها في [illegible] واسكانها فلا يجب الى
هذه الثلاثة وعلى تقدير مع اطلاق الانفاق والمعاشرة بالمعروف ونحوها فلا ينبغي على الانفاق هنا الى ما تقتضيه عادة امثالها في البلد
والجنس ابتداء ضرورة عدم الفرق بينه وبين غيره مما ادعى انصراف اطلاق ذلك اليه بل لا ينبغي اخراج الدواء واجرة الحمام والفصد
والحجامة ونحو ذلك اذ لا فرق بينها وبين الخادم لها عند المرض وبين غيرها مما ادعيه المعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق
وكون الامرأة عيالا عرفا بل هو المراد من قوله ذلك ادنى الا تعولوا وعيال الرجل [illegible] فالمناسب جعل المدار ما ترى الانفاق
مما يقال [illegible] والنفقة على الزوجات من حيث الزوجية ملاحظا فيه حد الوسط الذي هو المراد من المعروف [illegible] الذي
يليق من الباطلين ومع التنازع والتشاح ما يقدره الحاكم في قطع الخصومة ملاحظا الميزان المعلوم وكيف كان فتقدير نفقته القدر
انه يرجع في جنس المادوم والملبوس لها ولخادمها الى عادة امثالها وامثال خادم مثلها من اهل البلد وكذا في المسكن وان كان
[illegible] يكفيها المستعار والمستاجر انما بل عن بعض الاصحاب على انها لو كانت من اهل البادية لم يكلف الا
في بيت مدر وان كانت من اهل الحضر بل كفاه بيت شعر يناسب حالها [illegible] بالتكليف بذلك ومقتضى العرف بالاكتفاء بدون
تلك اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولعله لذا قيد بعض الناس وجوب المسكن المناسب بالعادة ولكن ذكر غير واحد من الاصحاب انه
لها المطالبة بالتفرد بالمسكن عن مشاركة غير الزوج [illegible] او غيرها من دار او حجرة منفردة المرافق مع القدرة عليه لانه [illegible] بالمعروف
ولا [illegible] بالمعروف [illegible] لا يخلو من نظر مع فرض عدم كون عادة امثالها كذلك
[illegible] ولا وجب في هذه الجهة الا ان ذلك انما هو من حيث كونها زوجة وحمل الرجوع فيه الى العادة على ما ذكرناه [illegible]
تقدم انه لا حق في الكسوة من زيادة في الشتاء [illegible] للنفقة او اللحاف للنوم وغيرها مما يختلف باختلاف الازمنة والامكنة
[illegible] بل لو كانت من اهل الاصطلاء بالنار وجب الحطب والفحم وغيرهما لا انه يجب على اختلاف امثالها في ثياب الصيف
يرجع في جنس كل ذلك وغيره الى عادة امثالها المرأة والخادمة [illegible] الكسوة [illegible] بالنسبة الى اللحاف
وكذا ما تحتاج من الفراش في النفقة ولو لا ما ذكرناه لاشكل وجوب ذلك كله وعليه فلا [illegible] ومن هنا حصل الزيادة
والنقصان في [illegible] في كلامهم المبني على ارادة امكنتهم وازمنتهم واحوالهم [illegible] اذا كانت من ذوي التجمل
زيادة على ثياب البذلة فانه يجب امثالها به للمعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق [illegible] الى ما ذكرناه من
الضابط السابق الذي يجب الاحاطة به وربما ذكرنا في جميع هذا البحث [illegible] الحال في اطراف المسئلة واما **الراجح** فلو
[illegible] لو قالت انا اخدم نفسي ولي نفقة الخادم لم يجب اجابتها لما عرفته من كون التخيير في الخدمة اليه بل في كشف اللثام بل عليه الاخدام
ان كانت من اهله وان تواضعت كان عليه الانفاق عليها بما يليق باهله وان رضيت بالتقتير ونحوه في ذلك [illegible] لا يسقط
[illegible] ان لا يرضى بها [illegible] وان رضيت باسقاط حقها [illegible] لا وجه للوجوب
مع [illegible] اسقاط الحق ثم ليس لها النفقة ان لم تقبل الخادم لان [illegible] فاذا لم يخبرها لم يكن لها
عوض عنها لانها لو بادرت بالخدمة من غير اذن لم يكن لها المطالبة بالاجرة ولا نفقة الخادم وان ادعت [illegible] فلا ينبغي
الخلاف في [illegible] وان كان لا يشكل اصل الحكم بعد الفرق بين الاخدام والكسوة والاطعام في الرجوع بالعوض مع عدم ظهور اسقاط
منها بالاعراض [illegible] لا يتوقف استحقاقها النفقة على المطالبة [illegible] تعليل هذا الحكم بكونها
متبرعة فلا اجرة لها ولا نفقة [illegible] ملزومه مثل ذلك في الاطعام والكسوة ولعله لا يلتزم ضرورة الخلاف

التابع

الثالث

في الخدمة

مشاركة غير الزوج

الا دلالة في احدها فيما ذلك مطلبه على وجه ان لم يدفعه اليها يكون بناء عليه الا اذا اسقط حقها منه كما هو واضح

المسألة الثانية لا خلاف في ان الزوجة تملك المطالبة بنفقة يومها في صبيحة يوم التمكين وانه اذا قبضتها كانت ملكا لها فلها التصرف

في صبيحة يومها بالنفقة ... فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ...

المثال انه لا كلام في كل ما يتوقف الانتفاع به من النفقة على اتلافه عينه من ماكول ومشروب ودهن وطيب ...

[illegible]

[illegible]

سلمت نفسها اليه في اي وقت شاء واي مكان شاء ونحو ذلك ولا يكفي السكوت وان وثق ببذلها التمكين على تقدير طلبه منها فالاولى تعليل الاول
بحصول التمكين بدونه لان التمكين العبارة عنه غير جيد بل الاولى التعليل بعدم التمكين كما ذكرناه سواء حصل الوثوق ام لا وقد اجاد
الشيخ في المبسوط حيث علل عدم الوجوب بقوله لان النفقة لا تجب الا بوجود التمكين لا بامكانه [illegible] جمع بين التمكين وكان ينبغي
الاكتفاء باحدهما وهو عدم التمكين وان تكلف متكلف للجمع بينهما فائدة ما ويتفرع على ذلك ان بعض الافاضل [illegible] التمكين التصريح بالقول
مع عدم [illegible] والوثوق بحصوله بعد ذلك وفي الفرض لا تصريح ولا دخول فلا تمكين [illegible]
سواء اعتبر ذلك في التمكين ضرورة حصوله عرفا او الوثوق بحصوله منها لو طلبه فان ذلك كله [illegible]
او علم [illegible] ذلك ولكن [illegible] النفقة في الفرض باعتبار عدم الوثوق بالحصول لو طلبه [illegible] بل يمكن ان يكون [illegible]
التعريض بما سمعته من [illegible] الامام [illegible] كونها مولى عليها بالجنون مثلا [illegible] التمكين [illegible]
منها ببذلها للزوج في كل مكان او زمان ولا يجدي بذلها نفسها [illegible] الاحتراز به ضرورة [illegible]
[illegible] امرأة ممكنة [illegible] على الرجل الذي هو [illegible] السبب [illegible] الجنون
[illegible] بل هو اشبه شيء بالحكم الشرعي المترتب على حصول موضوعه باي طريق كان وعدم كونها ممن [illegible]
بعد استحقاق الزوج [illegible]
في الطريق وكذا لو كان الزوج مجنونا وقد بذلت المرأة نفسها له على وجه [illegible] تمكينها كفى في مطالبة الولي بالنفقة
للاطلاق المزبور ثم حيث [illegible] تفريع على التمكين لو كان الزوج غائبا بعد ان مكنته الزوجة وجب نفقتها عليه بلا خلاف
ولا اشكال مع فرض بقائها على الصفة التي فارقها عليها وان [illegible] ولم يكن قد دخل بها [illegible] عند الحاكم [illegible]
التمكين الكامل لم تجب النفقة الا بعد اعلامه المتوقف [illegible] التمكين عليه ووصوله اليها او وكيله وتسليمها نفسها اياه [illegible]
[illegible] ونحو ذلك ثم لو اعلم فلم يبادر ولم ينفذ وكيلا سقط عنه نفقة زمان قدر وصوله نفسه او وكيله اليها
والزم بنفقة ما زاد على ذلك لان الامتناع حينئذ منه [illegible]
كتب الحاكم الى حاكم البلاد الذي [illegible] اليها [illegible] فان لم يظهر فرض الحاكم
نفقتها من ماله الحاضر واخذ منها كفيلا [illegible]
في سقوطها لعدم حصول التمكين المتوقف على اعلامه المفروض [illegible]
[illegible] النفقة [illegible] الحاكم [illegible] بناء على اعتبار التمكين ضرورة [illegible] في
المرتد الذي [illegible] وكيف كان فلو نشزت وقد غاب عنها [illegible] ثم عادت الى الطاعة لم تجب النفقة حتى يعلم وينقضي
زمان يمكن الوصول اليها او وكيله [illegible] المسألة السابقة [illegible]
[illegible] حين العقد [illegible] بالنشوز [illegible] حكم هذه المسألة [illegible]
التمكين والقول [illegible] النشوز [illegible] بخلاف المسألة السابقة فانها مبنية على اعتبار التمكين ونحوه في كشف اللثام
[illegible]
[illegible]
[illegible]

في التمكين

في الطاعة

ولعله

ولعله لصدق التمكين حينئذ من قبلها [illegible] الغرض [illegible] فانه لا ريب في وجوب النفقة لها لان المراد
عندهم رفع الموانع من قبلها لا جعل الاستمتاع ممكنا من كل وجه وهو حاصل في الفرض واستثناء زمان الوصول [illegible]
صدق التمكين منها [illegible]
[illegible] ولو [illegible] الزوجة الممكنة سقطت النفقة بخروجها بذلك عن الزوجية
[illegible] سقوط النفقة حينئذ ولكن لو غاب [illegible] عادت نفقتها عند اسلامها وان كان [illegible]
الزوجية [illegible] الاسلام [illegible] التمكين [illegible] الاستمتاع [illegible]
كان ذلك موجبا لسقوط نفقتها على القولين ضرورة كونه بحكم النشوز او اعظم منه بالنسبة الى ذلك وان [illegible] عند المصنف والمحكي
عن الشيخ تسقط النفقة بعودها في غيبته وان لم يعلم بذلك فانه لا [illegible]
لان الردة سبب السقوط [illegible] المسبب [illegible] سقطت النفقة الذي هو
العقد والتمكين بخلافه لان الفرض عدم خروجها عن قبضته بالارتداد وان منعه الشرع وطئها والاستمتاع بها [illegible]
الناشزة وقد غاب عنها فانها ناشزة لانها بالنشوز خرجت عن قبضته فلا تستحق النفقة الا بعودها الى قبضته وذلك لا يكون الا باعلام
[illegible] وربما اشكل ذلك بان [illegible] الاستمتاع [illegible] ومتى لم يعلم الزوج بزواله
فالواجب عليه الامتناع منها وان حضر ولا يكفي [illegible] كونها في قبضته مع عدم العلم بزوال المانع الذي جاء من قبلها فاسقط
النفقة ثم [illegible] الفرق [illegible] لو كان المانعان حصلا في غيبته ولم يعلم بهما فان نشوزها بخروجها من بيته اذا اسقط النفقة لم تعد
بعودها الى بيته [illegible]
[illegible]
[illegible] وجوب النفقة [illegible] التمكين [illegible]
[illegible] التمكين من قبلها [illegible] المانع [illegible] وجوب النفقة
[illegible] النشوز [illegible] بوجوب النفقة [illegible]
[illegible] السقوط [illegible]
[illegible] التمكين [illegible] الزوجية [illegible]
[illegible]
[illegible] النفقة [illegible] سقوط النفقة [illegible] الزوجية [illegible]
[illegible] بعد النشوز [illegible] التمكين [illegible]
[illegible] النشوز الذي هو سبب [illegible] التمكين [illegible] عود النفقة [illegible]
[illegible] التمكين في النفقة [illegible] النشوز [illegible]
النفقة [illegible]
[illegible]
[illegible] سقوطها [illegible]
[illegible] القول [illegible]
التمكين على العلم به ضرورة [illegible] الزوجية [illegible]

سقوط النفقة

في النشوز

معه كونها ممكنة ودعوى عود الزوجية المصاحبة للتمكين السابق وانه المنوط ان التمكين بالاسلام السابق بعد ان تنقضي العدة التي
لا يعلم ارتفاعها عنها غير مجدٍ في حصول التمكين الفعلي الذي هو السبب وجوب الانفاق ثم حينئذ فانه [illegible] يظهر لك الحال في المانين
الحاصلين في غيبته وان المتجه عدم سقوط النفقة بهما لعدم عروض نشوز بين الردة والنشوز وذلك لعدم حصول التمكين المفروض شرطاً
ومقارنته للواقع وانه يحتمل [illegible] ثمّا كان يحتاج الى العلم بارتفاعه في تحقق التمكين لو كان [illegible] ثم لا باس بالقول بثبوت
النفقة زمان التحلل لانتفاء التمكين الذي هو سبب او شرط في النفقة بل هو كالعوض عنها والله العالم المسألة الرابعة اذا ادعت
المطلقة البائن انها حامل [illegible] النفقة [illegible] يوماً فيوماً [illegible] لا ان ابتدائه لا يعلم الا من قبلها فلو لم يجب الانفاق عليها
بالدعوى لزم الحرج بحبسها عليه من غير انفاق مع [illegible] ما خلق الله في ارحامهن والامر بالانفاق عليهن ولان الاحتمال مع كون الاصل
[illegible] الى ادعائهن ولانه [illegible] جمع بين حقها وحقه [illegible] بالرجوع عليها [illegible] عدمه والعكس [illegible] مع حاجتها
الى النفقة او مطلقاً لو قلنا ان النفقة للحمل الذي [illegible] نفقته باعتبار كونه من الارحام لكن عن الشيخ في المحكي [illegible] الوجوب على ظهور الحمل
و[illegible] شهادة اربع من القوابل في ذلك لعله لجواز انقطاع وجوب الانفاق على الزوجة بالطلاق البائن والوجوب بعد مشروط
بالحمل [illegible] وان كن اولات حمل والاصل عدمه و[illegible] الوصف يتحقق بمجرد الدعوى [illegible] بحمل البحث [illegible]
وعدمه اذ على فرضه [illegible] قاعدة الشرط [illegible] غيرها لكون [illegible] شرعياً للحكم [illegible] لا انه لا وجه للوجوب مع عدم ما ذكر ودعوى المعلوم
المنافية لقاعدة الشرطية في نحو المقام واضحة الفساد لعدم تحقق الخطاب [illegible] وكون المقام من قاعدة كل ما لا يعلم الا
من قبل [illegible] ضرورة عدم الفرق بين [illegible] وغيره في عدم معرفة الواقع على وجه اليقين [illegible] بالامارات الظاهرة
على وجه [illegible] عليها انها حامل لا في غير المقام مما علق عليه حكم الحمل والكلام في ذلك هو المدار في وجوب الانفاق فان [illegible]
استعبد كما ستعرف وكيف كان فان تبين الحمل فذاك والا استعيدت النفقة [illegible] والتسليط الذي [illegible]
بكونه نفقة على الحامل مطلقا ودعوى [illegible] الخطاب بالنفقة على [illegible] الحمل [illegible]
كل خطاب والظن انما [illegible] للالتزام بالمبادرة [illegible] عدم الرجوع [illegible] للاصل [illegible] عليه الحمل
[illegible] للغرور [illegible] الاصل [illegible] الانفاق [illegible] ظهر فساد
الظن [illegible] وجوب التعجيل [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] انه نفقة معجلة [illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] الرجوع [illegible] الجمع بين الحقين وفيه
ان ثانيهما اقوى [illegible] وجوب [illegible] اصل البراءة والله العالم [illegible]
غير المطلقة الحامل [illegible] الشيخ في المحكي [illegible] على البائن الحامل [illegible] لان النفقة للولد
[illegible] المطلقة الحامل [illegible] الحمل [illegible]
[illegible] والاخبار وجوبها على الحامل [illegible] القياس [illegible]
[illegible] في الحامل المطلقة [illegible] الى كون النفقة للحمل [illegible] الحامل وان كان ذلك
لسبب الحمل [illegible] كون النفقة للحمل نفسه واما الاخبار [illegible] على خبر محمد
بن قيس عن ابي عبد الله [illegible] الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها [illegible]
[illegible] المطلقة [illegible] الاصل [illegible] المذكورة [illegible] قواعد الفاضل [illegible]
نفقة الحامل البائنة [illegible] انها للحامل او للحمل [illegible] فرع على قول الشيخ

اذا لاعنها لنفي الولد فبانت منه وهي حامل فلا نفقة لها لانتفاء الولد شرعاً باللعان فهي [illegible] بالنسبة اليه على القولين ثم لو كان لعانها
مع الاعتراف بالولد [illegible] نفقتها على القولين فان قلنا انها للحمل وجبت هنا لوجوب الانفاق عليه لولده وان قلنا انها للحامل [illegible]
لعدم الدليل على الحاق البائنة بغير الطلاق به وكذا لو طلقها ثم ظهر بها حمل فانكره ولاعنها فانها وان كانت مطلقة لا انها [illegible]
بالنسبة اليه بعد نفي الولد باللعان فلا نفقة لها على القولين ايضا ولو اكذب نفسه بعد اللعان واستلحقه لزمه الانفاق بناء على انه للحمل
لانه من حقوق الولد الذي لحقه باقراره فيجب [illegible] النفقة لانه قبل الوضع ثم ظاهر [illegible] بل صريح المسالك عدم وجوب النفقة لها ولو اكذب
نفسه بناء على انها للحامل [illegible] بناء على [illegible] مطلقة حاملا فالمتجه وجوب النفقة لها على كل حال اللهم الا ان يقال
انها باللعان صارت [illegible] بغير الطلاق [illegible] انه لا نفقة للبائنة بغيره وان كانت حاملا وفيه [illegible] اللعان [illegible]
كونها مطلقة حاملا [illegible] الوجوب لها بلا قضاء [illegible] ان المتجه عدم وجوب قضاء ما فات بناء على انها للحمل لكونها
من نفقة الاقارب التي لا تقضى لكن [illegible] المبسوط ان لها الرجوع بذلك [illegible] انفقته عليه بعد الوضع مطلقا لان النفقة [illegible] وان كانت
للحمل [illegible] فهي صاحبة حق فتكون دينا كنفقة الزوجة ولا [illegible] حكم الحاكم بوجوب النفقة عليها [illegible]
[illegible] المباشر بل اللعان من الشهادة التي في حكمها فان الشاهد [illegible] بسبب شهادته لو رجع عنها الا ان الجميع [illegible]
عدم كون اللعان من الشهادة وان اطلقت عليه وعدم استناد نفقتها على الولد الى حكم الحاكم [illegible] هنا كله بناء على انها للحمل اما
على القول بانها للحامل فلا نفقة لها اصلا في الصورتين وان كان قد اكذب نفسه [illegible] باللعان الذي هو غير الطلاق
وهو واضح [illegible] ما قلناه [illegible] فلاحظ وتأمل المسألة
الخامسة قال الشيخ في المحكي [illegible] ان نفقة زوجة المملوك المأذون في التزويج تتعلق بكسبه ان كان مكتسبا او [illegible]
[illegible] كل يوم [illegible] مما يجب عليه منها [illegible] وفيه [illegible] سيده
[illegible] النفقة [illegible] لزم السيد [illegible] العقد باذنه [illegible]
اذن في لوازمه كان حسنا بل هو المحكي [illegible] الكلام [illegible] الشيخ [illegible]
لم يجب عليه نفقة ولده من زوجته [illegible] التي اشتراها باذن السيد [illegible] يجب عليه نفقته من كسبه
الحيوان المملوك له ولا ينعتق عليه لعدم استقرار ملكه عليه بخلاف الولد من الزوجة فانه [illegible] كان الولد حرا ونفقته
[illegible] لا يقدر على شيء وان كان [illegible] الولد [illegible] يجب نفقته عليه [illegible]
[illegible] بين المولى [illegible] يجب نفقته عليهما [illegible]
لا نفقة [illegible] السيد [illegible] الكتابة [illegible] نفقة عليه لولده الحر [illegible]
[illegible] الولد [illegible] الوجوب [illegible]
الممنوع وان كان له التصرف في [illegible] مما ملكه كيف شاء [illegible] بوجوب تمام النفقة
[illegible] زوجة المكاتب [illegible] على السيد [illegible]
[illegible] المسألة السادسة اذا خلف الحامل [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] النفقة عليه [illegible] فلا نفقة لها [illegible]
[illegible] النفقة [illegible]
وعدم الوجوب [illegible] النفقة [illegible]
استحقاقا [illegible] حكم الزوجية [illegible]

وادعت انه قبل الوضع كان القول قوله بيمينه لما عرفت لكن ليس لها المطالبة بالنفقة لاعترافها بعدم استحقاقها هنا وظاهر اطلاق المص عدم الفرق في الحكم المذكور بين اتفاقهما على تاريخ احدهما وعدمه لكن فيه ذلك والوجه تخصيص هذا الحكم بما اذا لم يعينا زمانا لاحدهما اما لو اتفقا عليه واختلفا في تقديم الاخير وتاخيره فالقول قول مدعي تاخيره لاصالة عدم تقدمه واستقراره اما المتفق عليه حسنا فلو فرض ان الطلاق قد وقع يوم الجمعة مثلا واختلفا في زمان الوضع وادعت انه يوم الخميس المسئلة الاولى وادعى هو انه يوم السبت مثلا فالقول قوله لاصالة عدم تقدم الوضع ولو انعكس الدعوى بان ادعت هي تاخره وادعى هو تقدمه فالقول قولها ولو اتفقا على وقوع الوضع يوم الجمعة مثلا واختلفا في تقدم الطلاق وتاخره ولا يتجه ان القول قولها لانه يدعي تاخر الوضع وعدم دخولها لمدعيه ثم لو كان الاختلاف بينهما في دعوى تقدم الطلاق وتقدم الوضع على الطلاق اتجه ما ذكره سواء قلنا بحكم على تقدم ما ذكرنا من انه اصالة تاخر الحادث انما تقتضي تاخره في نفسه لا عن الحادث الآخر الا كاشفة الاصول المثبتة المنافية لها لان الاصل عدم تاخره عنه لكونه من الحوادث ايضا فالتحقيق عدم الفرق بين العلم بزمان احدهما وعدمه الا في شرحه وان لا يحكم فيه بالاقتران الذي هو ايضا من الحوادث والاصل عدمه ولهذا يظهر قوة اطلاق المص وضعف التفصيل المزبور وان ضعف ما حكاه هو ايضا قال وربما قيل بانه مع الاتفاق على احدهما لا اختلاف في الاخر يقدم قول الزوج في الحكم لانه مخالف دعواها في الوضع مطلقا كما عرفت ضرورة عدم الدليل على تقديم كل ما كان من قبل المدعي وان كان قد يستظهر من المنير عليه الا ان الظاهر منها البينة على المدعي خلافه كما هو واضح **المسئلة** **السابعة** اذا كان له على زوجته دين واتفق الزوج انه جاز له ان يقاصها يوما فيوما ان كانت موسرة لاحتساب الاداء بينهما لاستيفاء ما لها عليه في ضمنه لا يوما بيوم فلا يجوز له ذلك مع عدم استحقاقها الا في التخيير جهات القضاء من اموالها اليها الا ان يرض الزوج لو قد ابان يكون لها له عليها مثل النفقة التي يستحقها منه وكذا لا يجوز له المقاصة مع اعسارها لان قضاء الدين مما يفضل من الدين ولهذا استثنى للمفلس من قوت يوم هو وعياله لم يكن له الا ما استثني لا جنس الحق او مع المتعذر له بعضها من حقه بغير شيء وهو انحو فرض ما واخذنا له عليها ما يستحقه عليه حل فيجمع اليها ان قهرا لو كانت معسرة الا في ذلك واستثناء القوت مما هو من ما في الامال والاصل الوفاء نعم ان باعتبار دعواه ومعسور انه يلزمه عليه ما يملكه ازيد من يوم الا على واحد وكذا فلا يتفرع اشكال في قوله ومن عند فيه بالتملك بان يكون مع اتحاد الجنس يقع التهاتر قهرا او مع اختلافه الا مثالي فيه تم حينئذ او انه المقام **المسئلة** **الثامنة** نفقة النفس مقدمة على نفقة الزوجة عند التعارض بلا خلاف ولا اشكال لاهمية النفس عند الشارع والزوجة مقدمة على الاقارب لكونها من المعاوضة ولذا تجب لها مع غناها لها وفقرها مع غنى الزوج وفقره وثبوتها بان تكون دينا عليه بخلاف نفقة الاقارب الخارجة من المواساة ولذا لا تقضى ولا تكون دينا مع الاعسار ولكن ما فضل من قوته صرفه اليها ثم لا يدفع الى الاقارب الا ما يفضل عن واجب الزوجة لما عرفت من انها نفقة معاوضة وتثبت في الذمة ثم تقدم نفقة الاقارب على ما فات من نفقة الزوجة التي هي صارت دينا بخلاف النفقة الحاضرة التي هي من اعظم الدين ولذا قدمت عليه في المفلس فانه بعض الشافعية لم تقدم نفقة الطفل على الزوجة في غير محله واضعف منه احتمال نفقة القريب كله عليها باعتبار كونها من الديون التي تقدم نفقة القريب عليها كما في المفلس وربما ايد بان رجلا جاء الى النبي فقال معي دينار فقال انفقه على نفسك فقال معي اخر فقال انفقه على ولدك فقال معي اخر فقال انفقه على اهلك فقال معي اخر فقال انفقه على خادمك فقال معي اخر فقال انفقه في سبيل الله فقدم نفقة الولد على الاهل لا انه قدم نفقة النفس عليها الا ان الخبر لم نجد له اثرا في طرقنا بعد كون الخبر من طرقهم ومحتملا للانفاق على وجه البر لا الوجوب في النفقة لا يحتمل انه في اخره الذي لم يعلم وجوبه والله العالم واما القول في نفقة الاقارب فتفصيل البحث فيه تمام الكلام فيه يكون فيمن ينفق عليه وكيفية الانفاق **اما الاول** فتجب النفقة على الابوين وان علوا والاولاد وان سفلوا بلا خلاف نصا وفتوى من المسلمين فضلا عن المؤمنين بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكي منهما مستفيضا او متواترا فالحجة حينئذ لابي عبد الله عليه السلام من الذي اجبر عليه وتلزمني نفقته قال الوالدان والولد والزوجة وفي صحيح الحلبي

نفقة النفس

قال محمد بن مسلم قلت لابي عبد الله عليه السلام من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه قال الوالدان والولد والزوجة لكن مع زيادة والوارث الصغير يعني الاخ وابن الاخ ونحوه وفي مرسل جميل عن احدهما لا يجبر الرجل الا على نفقة الابوين والولد قلت لجميل فالمرأة قال روى بعض اصحابنا وهو عنبسة بن مصعب وسورة بن كليب عن احدهما انه اذا كساها ما يواري عورتها واطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها قال قلت لجميل فهل يجبر على نفقة الاخت قال ان اجبر على نفقة الاخت كان ذلك على خلاف الرواية الى غير ذلك من النصوص المتفقة على وجوب نفقة العمودين والاولاد انما الكلام على وجوبه الانفاق على آباء الابوين وامهاتهم فظاهر المص التردد من الاصل وعدم دخولهم في اطلاق الابوين والوالدين ومن ظهوره الاتفاق الاصحاب عليه بل في كتاب المقدس البغدادي الاجماع عليه فضلا عن استفاضة حمله من المباركات به كما اعترف به في الرياض وغيره بل لم نعرف المناقشة من احد منهم سوى المص والمنافي مع انه قال الاشبه والاظهر الوجوب لكن لم يكن القطع بارادة علاة من الوالدين والابوين هنا فلا يجوز الانفاق ظاهرا معنى فالى ما يشعر به الخبر في الزكوة يعطي منها الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة ولا يعطي الجد والجدة حصوصا بعد استفاضة النصوص وانتفاء الاجماع على حرمتها لواجب النفقة فليس لمن في اعطائهم الا الوجوب نفقتهم بل لابد من ارادتهما من الآباء والامهات وفي الصحيح خمسة لا يعطون من الزكوة شيئا الاب والام والولد والمملوك والزوجة وذلك لانهم عياله لازمون له وكذا الكلام في اولاد الاولاد وقول الباقر منهم ولو لوا الذي يحرم بترويجهم المكه بل تدل على الاتفاق عليهم معنى فالى ما يسمعه قوله ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق نحن نرزقهم واياكم هذا كله بعد تسليم عدم انصراف اطلاق الوالدين والابوين والولد لمن علا وان نزل والا كما او نحناه في كتاب الخمس فلا اشكال في اصل المسئلة ولعل المقام من الشواهد لما ذكرناه هنا ان اريد والله العالم نعم لا اشكال ولا خلاف يحصى فيما انه لا يجب النفقة على غير العمودين والاولاد ممن من الاقارب كان على حاشية النسب كالاخوة والاعمام والاخوال وغيرهم للاصول واستفاضة النصوص على ايتائهم الزكوة المنافي لوجوب الانفاق عليهم كما عرفت مؤيدا بما عرفته من ظهور الاتفاق عليه والحصر في النصوص السابقة التي قد سمعت الاعتراف به من جميل وما في بعض من حكاية قول بالوجوب على الوارث لم نعرف قائله وان اشتهر نسبته الى الشيخ الا ان المحكي عنه المبسوط القطع بخلاف ذلك بل ظاهره الاجماع ثم من الخلاف احتماله وفي محكي المبسوط اسناد الوجوب الى رواية حملها على الاستحباب مع انه المحكي جملة ممن تاخر عنه العصور عليها وان كان فيه انه يمكن ارادته الصحيح السابق وان كان هو اخص من ذلك او خبر غياث عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتي امير المؤمنين عليه السلام بيتيم فقال خذ وانفقه اقرب الناس اليه من العشيرة كما ياكل ميراثه الذي حمله الشيخ في الاستبصار على الاستحباب على انا انا لم يمكن للشيخ غيره بحيث انا ان اخذنا ووجدنا الاخر لا كل وانه يحتمل ان المحمول عليه اجبار الاخيه لا وجه له ولا دليل عليه بل هو مجوج بما عرفته وغيره فما في شيء المدارك من الميل الى العمل بمضمون الصحيح السابق المتضمن لوجوب الانفاق على الوارث الصغير ضرورة عدم الالتفات الى ما لا يناسبه مستقل الكلام في الاعتماد المشترك على عدم الوجوب وبين ما احتمله من الادلة المتضمنة بما يشعر به مرسل ذكره المروي من الخصال عن ابي عبد الله عليه السلام من عال ابنتين او اختين او عمتين او خالتين حجبتاه من النار باذن الله وما رواه في تفسير العسكري عن آبائه عليهم السلام ومما رزقناهم ينفقون من الصدقات من الزكوة والحقوق اللازمات وسائر النفقات في الواجبات على الاهلين وذوي الارحام القريبات والآباء والامهات وكالنفقات المستحبة على من لم يكن فرض عليهم النفقة وسائر القرابات وبعد سبر ما في القول المزبور والخبر الذي هو من الذي يجعل اهله الوشد في خلافهم حسنا لا عليه بطولهم وعلى الوارث مثل ذلك بناء على ان المراد منه وعلى الوارث لليتيم ونحوه انه خلاف الكل بل المراد به الحث من الغير اليتيم الرضيع اجرة عليه في ماله الذي ورثه من ابيه مثلا كما انه على ابيه من الانفاق المكرر عدا انه لا ضرر وفي البيهقي المروي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قضى في رجل توفي وترك صبيا واسترضع له ان اجر رضاع الصبي مما يرث من ابيه وامه والمراد به الباقي بحق تولدهم واصلها الوارث وفيه قد اي الباقين فيكون المعنى وعلى الباقي من الابوين مثل ذلك وعلى كل حال فلا في عدم ظهور الا بما ذكره حضرصا بعدها اكثر رواتها من الاحتمال بل لم يدعوا صراحتها يمكن القول به الا ذاك ومن بعضهم نص ابن

وجوب الانفاق

تفصيل

بلغ ... مقابلة

سقوط النفقة على المملوك

[illegible]

نفقة الانسان

[illegible]

دونهم

(٤٣)

بسم الله الخير

قدر الكفاية

النفقة التي يستقضي بها أي المنفق ولا خلاف إنه لا إشكال في أنه لا تقدير في النفقة بلا خلاف أجده فيه هنا بل لعل ظاهرة الإجماع عليه الأدلة
والخلاف في الأدلة بل الواجب لسد الخلة من الإطعام والكسوة وما يحتاج إليه من زيادة الكسوة في الشتاء للتدثر يقظة ونوما وغير ذلك مما يحتاج
إليه مما جرت العادة بإنفاقه مع اعتبار اللائق بحاله في الجميع نحو ما سمعته سابقا في نفقة الزوجة وإن فرق بينهما بكون المدار هنا
على الحاجة فلو فرض استغنائه بضيافة ونحوها لم يجب له نفقة بخلاف الزوجة بل هنا امتاع بلا خلاف أجده فيه ودون في الزوجة التي
قد عرفت اعتبار الملك في المأكول ونحوه نفقتها وفي الملبوس ونحوه البحث السابق لكن قد عرفت هناك أن [illegible] المتقدم الذي
هو البحث في اعتبار الملك هنا لعدم الفرق بين الزوجة وغيرها في ملك الطعام منها القول ثم والبعيد كل إنسان منهم [illegible]
والإنشاء [illegible] في أن كون النفقة هنا للمواساة والرحم باعتبار سد الخلة التي لا يتوقف على الملك بل يكفي [illegible] المطالبة
به مع فرض الاستغناء عنه ولو بضيافة ونحوها بخلاف الزوجة التي لها [illegible] والمطالبة بها وإن [illegible]
[illegible] ضرورة [illegible] ونحوه عدم الملك وعلى وجه يكون كالدين [illegible] يكون ملكا له [illegible]
له باعتبار حاجته إليه [illegible] على نفسه [illegible] بل قد يكون له ذلك لو فرض استغنائه عنه [illegible]
[illegible] بجواز [illegible] كل [illegible] دعوى كونه ملكا له [illegible] لكنه على الوجه [illegible]
[illegible] على نفسه والملك [illegible] في الشرع [illegible] بالزكاة التي تدفع للفقير [illegible]
ذلك [illegible] الفطع بالاجتزاء [illegible] النفقة بالدفع إليه [illegible] إعطاء النفقة [illegible]
ذلك كله وإن [illegible] في غيرها ولا يجب على المنفق [illegible] الحاجة [illegible]
[illegible] في نفقة الزوجة [illegible]
[illegible] الاجتزاء [illegible] إجماعا أمكن القول بالملك في خصوص [illegible]

وجوب النفقة

[illegible] يجب [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] أو إعطاء [illegible] بلا خلاف أجده [illegible]
في الأدلة السابقة [illegible] النفقة المزبورة [illegible] المتعارف [illegible]
وسد [illegible] والمصاحبة بالمعروف المأمور بها [illegible] المعروف [illegible]
ذكرنا [illegible] الشك [illegible] والأصل البراءة [illegible] وجوب إعفاف الأب [illegible]
أو مع [illegible] لكونه من المصاحبة بالمعروف [illegible] الأصحاب [illegible]
[illegible] التزويج [illegible]
النكاح [illegible]
[illegible] النفقة التي [illegible] النفقة التي [illegible]
[illegible]
من النفقة [illegible] الاحتياج [illegible] التزويج [illegible]
[illegible] الاحتياج إليه [illegible] من النفقة [illegible] في الزوجة [illegible]
أيضا [illegible] المصاحبة للوالدين [illegible]
في ذلك [illegible] أحكام النفقة هنا [illegible] النفقة هنا [illegible]
عند التعارض [illegible] أنه يجب على الولد أن ينفق على أبيه مع الشرط في المنفق والمنفق عليه وفي بعض

نسخ

بسم الله الخير

لشيخ المتن وعلى زوجة أبيه على تردد ولم أجده لأحد من أصحابنا لكن في كشف اللثام حكايته للتذكرة وجها وفي الخروج [illegible]
[illegible] لو وجد الابن أبيه لكن في [illegible] ونفقة الزوجة [illegible] الإعفاف [illegible] وكذا القول في نفقة زوجة الأب
التي [illegible] بغير واسطة الابن [illegible] نفقة زوجة وإن لم يجب إعفافه [illegible]
التي [illegible] إليه [illegible] أن محل البحث وجوبها [illegible] على الابن [illegible] عدم وجوبها عليه [illegible]
الأدلة في وجوب نفقة [illegible]
ودعوى اندراج نفقتها في نفقة الواجبة على المنفق [illegible] الأدلة [illegible] والأصل البراءة [illegible] نفقة الخادم والدابة
التي هي من تتمة نفقة الأمر [illegible] الواجب عليه نحو ما سمعته في الزوجة [illegible] إلى الزوجة التي لا بد [illegible] نفقة
لها [illegible] أو قلنا بوجوب ذلك على المنفق أمكن [illegible] واجبة [illegible] الجهة [illegible] نفقة [illegible] على وجه
يجري فيها البحث السابق في ملك [illegible] والقضاء ونحو ذلك [illegible]
[illegible] الوجه [illegible] في إعفاف الولد والنفقة على زوجته وإن كان [illegible] في بعض نسخ المتن النفقة على زوجة الأب وعلى كل حال
فالنفقة على الأب دون [illegible] الصغار وإن وجب نفقتهم على الأب [illegible] إخوة المنفق [illegible] وجوب
نفقة [illegible] عليه [illegible] حقيقة أو في خصوص [illegible] الأدلة السابقة [illegible]
الأقارب بلا خلاف أجده فيه [illegible] عليه [illegible] المواساة لسد الخلة التي [illegible]
[illegible] في الذمة [illegible] مثلا ولو [illegible] الحاكم خلافا لبعض [illegible] الحاكم المنفق عليه [illegible]
أو نحو ذلك [illegible] وجب عليه القضاء [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] المسلمين [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] الحاكم أو عدول المسلمين [illegible] القضاء [illegible]
[illegible] الأدلة المزبورة [illegible]
[illegible] أو نحوها [illegible]
[illegible] الإجماع [illegible] في غير المفروض [illegible] الأرحام [illegible]
المزبور على مسائل **الأولى** في ترتيب المنفقين يجب نفقة الولد ذكرا كان أو أنثى على أبيه بلا خلاف [illegible]
[illegible]
[illegible] النصوص المزبورة [illegible]
[illegible] بالإجماع [illegible]
[illegible]
النفقة والترتيب باعتبار [illegible] الأرحام [illegible] أمير المؤمنين [illegible] في الخبر السابق [illegible]
[illegible] الولد [illegible]
[illegible] وجوب النفقة على الولد [illegible] في الحكم [illegible]
[illegible] الإجماع [illegible]
[illegible] بالتسوية في الإنفاق [illegible] الإجماع [illegible] مع فرض [illegible]

في الفضل

٢٢٨

لو وجبت لا نفقة واحدة ثم لو فرض سقوط خطابه بها بالاعسار كما في نفقة القريب لم يجد في خطاب المعسر بها ثم حينئذ اراقة القائم كيف كان

تمام ما ذكرناه سابقا في توزيع المنفق ظهر ان الوجه في المسئلة الثالثة وهي لو كان له ابوان وجدة موسران فنفقته عليهما دون الجد

وكذا الاب مع وجود الابوين كانت نفقته عليهما بالتسوية ولو حصل تمامها ولو كان الاقرب مثلا معسرا والابعد موسرا فدفع النفقة ثم ايسر الاقرب

النفقة على الاقرب ولا رجوع للابعد بها ثم لو فرض انتفاء مع وجوده عنها بعد المنفق عليه امكن الرجوع بها لانها انتفاع بدين والخطاب

لو توجه الى الاقرب بناء ولو كان له ولدان ولم يقدر الا على نفقة احدهما وله اب موسر قيل وجب على الاب نفقة الاخر فان اختلفا في

قدر النفقة وكان مال الاب يسع احدهما بعينه كالاول نفقة اخص به ووجب نفقة الاخر على جده ولو تساويا في النفقة واتفقا على

الشركة او على ان يختص كل واحد منهما بواحد فذلك والا رجعا الى القرعة فلا يبعد يكون ذلك مترتبا لما ذكرنا وسابقا فيما لو تعدد المنفق

الذي حكوا فيه بالاشتراك فضروبه العرها في فيه مثل باعتبار احتمال القرعة والا كان المتجه فيه الاشتراك وان كان الموضوع في المسئلتين مختلفا

ثم حيثما والله العالم المسئلة **الرابعة** اذا دفع بالنفقة الواجبة ثم خوطب بها فتحا او منعها اجبره الحاكم حبسا فانه لكن حكاه في

المومنين بل انه لم يكونوا انفسا فهم في وجهه فانه ان منع حبسه الحاكم اي باختيارنا انه ملكه والا بان كان له مال ظاهر جاز له اي الحاكم

ان ياخذ منه ما يقدر على النفقة ثم يخرجها الى اعتبار دوره وقاله والبه والحال هذا ولا حاجة الى حبسه تا ونه لا اتفاق ولا

اشهد به حسن هذا بل الظاهر عدم جوازه بل العلة ظاهر المتن ايضا وان ذكر بعضهم التخيير للحاكم بين ذلك وبين حبسه لا اتفاق لكنه

دليل عليه وان كان له عروض او عقار او ضياع جاز له بيعه لان النفقة حق كالدين الذي لا يبيع الحاكم ذلك في الوفاء مع توقفه على

بل بها عليه منه لا خبث سابقها له الامر بالاستدانة عليه بل لو عرفت بالاجبار بعدم الرجوع في المنفق عليه مع تعذر الحاكم خاصة او مع

المسلمين بالحرج كالدين ان لم يصرف المال فيها ولو يبيع بعلوه مع الغيبة فقلا عن الامتناع تا ابدا له هذا وان لم يقدر على الوصول الى

الحاكم فيجوز استقلال دفع الاستدانة عليه والبيع ان الله مع امتناعه او غيبته وجهان اجودهما الجواز لانه لا ضرر في سلطانه

حيث يقع اخذ القريب الوقت والزوجية ولم وان كان قديما اقتصر مع انه واجب في دليل المعاوضة في القريب فكذا في الزوجية بل تعين الملك

لوجود الملك حق عليه علما انه لو دليل على جواز ما ذهب الحاكم مع الغيبة ونحوها تماما لا امتناع منه ثم ان الاستدانة عليه نفقة خاصة

هو المعاوضة بوجه وانما يتوقف على ثبوته في المسبب وهي لحضر الحاكم عموما لا الرضا اي في ذلك سابقا والله العالم واما القول في نفقة

المملوك فلا خلاف في انه يجب النفقة على ما يملكه الانسان من رقيق وبهيمة وان كان لكل منهما احكام تخصه اما العبيد والاماء فنفقتهما

على موليهما اجماعا بقسميه ونصوصا قال الصادق في صحيح ابن الحجاج خمسة لا يعطون من الزكوة شيئا الاب والام والولد والمرأة والمملوك

لانهم عياله لازمون له وفي خبر ابن القلانسي المروي عن الكافي ما الى عن اصحابنا عنه خمسة لا يعطون من الزكوة الولد والوالدان والمرأة

والمملوك لانه يجبر على النفقة عليهم والنبوي للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف معتبرا الى قوله ثم كل على مولى حالى عن منه النفوس المحكوم

عليها بين لا مخاطب عن خلاف عن فيه بل يعتبر بعضهم عليه الاسلام فضلا عن علماء الاسلام بل في المملوك بين الصغير والكبير والصحيح

والاعمى والمدبر وام الولد والمشوع به وغيره والمرهون والمستاجر والكسوب وغيره رفع السيد عن خلع بينه وبين نفسه الا انه في الكسوب

كان اولادنه مولا فيما الجبار في الاتفاق عليه انه خاصة فاذا اراد كسبها الذي هو احد امواله ايضا نصرفا لو نقص كسبه وجب التمام على السيد ولو زاد

اخذه له ولكن قد روى عنه انه قال لا تكلفوا الصغير الكسب فانكم متى كلفتموه سرق ولا تكلفوا الامة غير الصغيرة الكسب فانكم متى كلفتموها

الكسب كسبت بفرجها ولا على كل حال فلا تلف يرى اشترى النفقة بها بل الواجب قدر الكفاية ومن الحاجة اطعام وادام وكسوة وعنها ما عوله

سابقا في النفقة ولا يكفي قدر مسله مع فرض عدم ستر خلته به وان احتاج بعضهم الا ان لا مرد خلاف انه وكما في نفقة القريب لم يرجع في جنس

ذلك كله الى عادة مماليك امثال السيد من اهل بلده بحو ما سمعته في نفقة الزوجة بما ذهب المعروف في الخبر المزبور والمنصرف الى امثال الموالي

ولعله المراد مما حكاه ان الله غالب قوة البلد وكسوته لا تقدير الكلام في نحو ذلك في نفقة الزوجة ومنه يعلم الحال فيما هنا لكن في الكتابة

بل او جعلا السيد في البناء والاعسار والمقام فيجب ما يليق بحاله من غير الجنس الغالب حسن بل يجوز الاقتصار في الكسوة على الستر لدلالة

بحرية بلده كان ذلك بعد تحقيرا له اذ لا اثم قال ولو كان له مماليك لزمه التسوية بينهم مع اتفاقهم في الجنس وان اختلفوا في النفاسة

والخشة والجميع كما نرى المنظر فيه بحاله وذلك لاتحاد الادلة في جميع النفقات التي قد عرفت اتفاقا عليها والمنفق عليه الا انه لا يخص دلالة

في خصوص نفقة القريب اولى انه لو قيل للعبد الا بالنسبة الى حال سيده المختلف بالبناء والاعسار والمقام ثم حيث امر الى كل حال

يستحب ان يطعمه مما يأكله ويلبسه مما يلبسه لقوله اخوانكم خولكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل

مما يلبس ولقوله اذا جاء احدكم خادمه بطعامه قد كفاه فليقعده فليأكل معه والا فليناوله الاكلة من طعام ولقوله اذا كفى احدكم خادمه

طعامه حره ودخانه فليدعه فليجلس معه فان ابى فليروغ له اللقمة واللقمتين وفي حكاية الخبط والترويغ ان يروي من الدسم وفي الكافي ولكن

يناوله من اللقمة كثيره لشره ستا ودون القصعة التي لجميع دلت نظف النهمة بل انها عن بعضهم وجوب احد الامرين اي الاجلاس معه او دفع

اللقمة وان الاول افضل لكنه كما ترى ضرورة ظهور ادلة التواضع ومكارم الاخلاق ورده شهوة من يلي الطعام منهم من الخيرين كالعوام ونحو

ولذا جوز في ذلك وغيرها بالاستحباب الجلاس وفيه سعد والمعاملة خصوصا اذا كان هو المتنالي وان كان قد يتوقف في ذلك فضلا

الخبر المزبور على الخادم الحر لا المملوك الذي ربيته اقل مرد ذلك ودينا في الشيانة في فاديه وتعظيم الشيخ نفسه والامر سهل

وكيف كان فلو امتنع المولى من الانفاق مع قدرته عليه ولو بالكسب بنفقته او منه بنفسه فان العبد وجوبه عليه بنفقته وان لم نقل

به بالنسبة الى القريب لكونه محبوسا عليه وضمانه مملوكه لم يرتبه كسبا فاقام ان نفقته اقوى من نفقة الزوجة اجبر على بيعه او اجره

تماما بل حبسه وملكه عنه او الانفاق عليه ومع تعذر احدهما يتعين الثاني كما هو الشان في كل واجب مخير ويستوي في ذلك القن

والمدبر بل حبس وام الولد لكونه اولا ضرورة الحبس عليه مع تعذر النفقة بانه حفظ النفس من الهلاك لكن قد بنا الشرح الهلاك

دليل المنع معدا انحصار طريق الخلاص في ذلك بل قد يقوى بان الانفاق عليهما من بيت المال المعد لذلك او من الزكوة او غيرها قال الاظهر

فرض تعذر ذلك وادى بقائها الى الهلاك وجب على الناس كفاية ولعله لذا حكى عن بعضهم الجزم بعدم اجباره على بيعها ثم وفي حكم

ولو عجز عن الانفاق على ام الولد امرت بالتكسب فان عجزت انفق عليها من بيت المال ولا يجب عتقها ولو كانت الكفاية تحصل بالتزويج

وجب ولو تعذر الجميع ففي البيع اشكال وكانه لما عرفت من انه حفظها عن الهلاك الذي هو اولى بالحاكم المتشبث بالحرية ومن

عموم النهي واحتمال كونها كغيرها من المومنين يلزمهم الانفاق عليها ثم هنا وفي ذلك انه خرج من عمدة الالباب لا كلام فيه انه

يسقط عن المالك ويكون في كسبه وكذا لو اشتري مملوكا او اتهب او اوصى له حيث جوزنا ها ولو بابيه وامه وابنه انه ذلك مملوك

سقوطا عن السيد ضرورة كون كسبه من امواله ولذا لو فرض قصوره عنها وجب على السيد الاتمام وانما يتولى انفاقها بالولد والوالد

او الوحشية بها فقد صرح الفاضل بعدم جوازه وعدم النفقة في بل في كشف اللثام وان لم ياذن المولى لان قبول الهبة والوصية لا تقتضي

الاتلاف فالادد وجوب النفقة او حايض عن ذلك لانه للقرابة ولكن لو يجب من تعلمه كان الحكم في المبكا عدم جواز القبول ان كان متى

بلوغه نفقته لانه لا يستقر بالانفاق وفيه منع وجوب النفقة عليه بعد فرض عدم لزومه الحكم عليه بالنسبة الى ذلك وفيه ما في تمام الكلام

فيه في محله الشيم ثم حيثما والله العالم ويجوز له ان يخارج المملوك بان يضرب عليه ضريبة في كل يوم او شهر يؤديها اليه ويجعل

الفاضل له اذا رضي بلا خلاف فاجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى صحيح عمر بن يزيد سألت ابا عبد الله ع عن رجل اراد

ان يعتق مملوكا له وقد كان مولاه ياخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك المولى فاصاب المملوك في تجارته

مالا سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة قال فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ثم قال

ابو عبد الله ع اليس الله قد فرض على العباد فرائض فاذا ادوها لم يسئلهم عما سواها قلت فللمملوك ان يتصدق بما اكتسب ويعتق

بعد الفريضة التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له قلت فان اعتق مملوكا مما كان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق

قال [illegible] اذا [illegible] جوبه [illegible] كان [illegible] قال رسول الله [illegible] من اعتق [illegible]

[illegible] تعين [illegible] فان [illegible] العبد الذي اعتقه [illegible] بلزمه ذلك [illegible] لا يجوز [illegible]

[illegible] اصل [illegible] التي يمكن [illegible] كان حكمها [illegible] انه ان [illegible]

في نذور الكفارة

نفقة البهائم

[illegible]

[illegible]

في البهيمة

[illegible]

ان يجبر [illegible] الدار ونحوها حتى [illegible] لم يمكن [illegible]

لا من ضرورة اتحاد المدرك في الجميع [illegible] تضييع المال [illegible]

[illegible] في الاصول بين العقار والكتب والثياب وغيرها والتحقيق عند [illegible]

هذا تمام كتاب النكاح الاول والثاني

[illegible]

والحمد لله اولا واخرا وظاهرا وباطنا [illegible]

[illegible]

[illegible]